

LE SCELTE DEGLI ENTI LOCALI
NELLA REGOLAZIONE DEL SERVIZIO IDRICO INTEGRATO

CANITANO GIOVANNI, DI LAUREA DAVIDE, DONI NICOLA,

pubblicazione internet realizzata con contributo della



Le scelte degli Enti Locali nella regolazione del Servizio Idrico Integrato

Canitano Giovanni, Ipalmo, Roma,
Di Laurea Davide, Istat, Roma,
Doni Nicola, Università di Firenze*.

Abstract

In questo lavoro si analizza un dataset di 53 convenzioni redatte dalle Autorità di Ambito Territoriale Ottimale per l'affidamento del Servizio Idrico integrato. Lo scopo del paper è quello di comparare i diversi testi contrattuali mediante una metodologia di classificazione elaborata sulla base dei principi rilevati nella letteratura economica sulla regolazione mediante contratto. Ogni contratto è classificato rispetto a due dimensioni, quella degli incentivi e quella del grado di definizione delle procedure di adattamento e revisione nel tempo. I principali risultati cui si giunge sono che le AATO hanno prescelto modelli di regolazione molto diversificati: pur cadendo in qualche incongruenza, l'insieme degli accordi rispecchia comunque il principio secondo cui contratti più incentivanti devono essere anche più dettagliati. Pur non registrando una stretta correlazione fra tipo di affidamento e classificazione del contratto, si rilevano comunque alcune tendenze di fondo: i casi di affidamento diretto sono in genere associati a contratti sommari, mentre sono equamente suddivisi rispetto alla dimensione degli incentivi. Gli affidamenti a impresa mista con partner industriale sono per lo più caratterizzati da convenzioni incentivanti, ma vi sono due casi in cui l'AATO sembra puntare ad un relazione maggiormente cooperativa. Gli affidamenti in concessione a terzi sono quelli che risultano più critici, perché sono o poco incentivanti o troppo sommari rispetto alle procedure di adattamento. Nelle conclusioni si evidenziano le problematiche aperte da questo tipo di analisi.

Agosto 2006

* Si ringraziano tutti membri dell'Associazione Nazionale Enti di Ambito (ANEA) che ci hanno dato supporto tecnico e preziosi consigli dati durante l'elaborazione di questa ricerca. Ogni errore e imprecisione è comunque da attribuirsi agli autori. I pareri espressi in questo rapporto non impegnano le rispettive istituzioni di appartenenza.

1 Introduzione

In un recente rapporto della World Bank dedicato alla riforma del servizio idrico in America Latina, Foster (2003) individua in quello inglese e in quello francese due modelli estremi in cui può essere organizzato il quadro istituzionale in cui avviene la regolazione di un servizio pubblico locale (SPL). Nel primo caso si è scelto di delegare ad una autorità centrale, OFWAT, tutte le funzioni di regolazione, dotandola di ampi poteri e di forte indipendenza dal potere politico. Per questo motivo tale modello è stato descritto come “*regulation by commission*”. Le scelte di tale Authority possono essere fortemente discrezionali, ma devono rispettare i criteri della ragionevolezza e mantenere un equilibrio fra i due obiettivi a lei assegnati, cioè quello di tutelare l’utenza garantendo, allo stesso tempo, l’equilibrio economico finanziario dell’impresa monopolista.

Al contrario in Francia non è mai stata istituita una autorità di regolazione centrale, nonostante il diffuso coinvolgimento di imprese private nella gestione del servizio idrico. La regolazione del loro potere di monopolio è in questo caso un compito degli Enti Locali. Il contratto stipulato tra l’autorità pubblica locale e l’impresa affidataria della concessione rappresenta il principale strumento di regolazione, dove sono disciplinati i poteri, e i relativi vincoli, di ciascuna delle due controparti. È per questo motivo che questo modello è definito “*regulation by contract*”.

Shugart (1998) confronta i pregi e i limiti dei due diversi modelli istituzionali e nota come, in genere, essi si distinguono anche per la scelta di un diverso metodo di regolazione tariffaria: la presenza di una unica Authority permette di implementare procedure di regolazione più pesanti dal punto di vista amministrativo, come quelle ispirate al principio del *Rate of Return* (RoR). Al contrario, nei contratti di concessione è più facile trovare clausole piuttosto rigide circa la determinazione della tariffa e delle sue variazioni, rispecchiando in qualche modo la filosofia della regolazione *Price Cap* (PC)¹.

Il modello italiano costituisce un ibrido rispetto ai due riferimenti appena citati. La legge Galli, che da più di 10 anni ha riformato il settore e disciplinato il Servizio Idrico Integrato (SII), ha istituito un organo centrale, il Comitato per la Vigilanza sull’uso delle Risorse Idriche (CoViRI), cui sono state delegate importanti funzioni regolatorie, fra cui la più importante è sicuramente il controllo sulla attuazione del metodo tariffario e la possibilità di proporre il suo aggiornamento; allo stesso tempo però ha lasciato rilevanti scelte discrezionali anche alle autorità locali.

¹ Questa idea è sostenuta anche in Bakovic et al. (2003). Quando però si osservino esperienze di altri paesi si trova che spesso il quadro istituzionale in cui è regolato il servizio idrico costituisce un ibrido dei due modelli appena delineati: si possono infatti avere casi di contratti di affidamento del servizio basati su regole di compenso più simili al metodo *Rate of Return*, come d’altronde può accadere che l’autorità di regolazione scelga di limitare la propria discrezionalità, prefissando un metodo tariffario che determina le prestazioni da raggiungere e le relative tariffe da caricare sull’utenza secondo regole prestabilite e valide per più anni.

In questo lavoro cercheremo di analizzare come i Comuni, riuniti nelle Autorità di Ambito Territoriale Ottimale (AATO), interpretino i poteri loro assegnati. Vedremo come essi non debbano essere ritenuti dei meri esecutori di norme provenienti dall'alto, ma possano essere considerati a pieno titolo come attori di primo piano del processo di riforma. Le AATO infatti non sono chiamate semplicemente a definire il piano di ambito e a controllare il suo corretto adempimento, ma anche ad adottare scelte discrezionali circa aspetti importanti della politica di regolazione del rapporto con il concessionario. In particolare esse devono scegliere il tipo di affidamento, fra quelli ammessi dalla normativa, e stipulare la convenzione che disciplina i rapporti con il gestore. Tale contratto è vincolato al rispetto delle previsioni fissate nella disciplina nazionale e nella convenzione tipo emanata a livello regionale, ma vedremo che le AATO possono comunque intervenire su aspetti molto rilevanti. Infatti, le convenzioni di affidamento possono specificare più in dettaglio aspetti come la modalità di applicazione della tariffa, e sottolineeremo come in tal modo incidano, di fatto, sulla effettiva allocazione dei rischi e, di conseguenza, sugli incentivi forniti al concessionario, indirizzando quindi la regolazione verso il modello PC o RoR.

L'obiettivo di questo lavoro è sia normativo che descrittivo. Infatti analizzeremo nel dettaglio un panel di convenzioni di affidamento del SII messe a nostra disposizione dall'Associazione Nazionale degli Enti di Ambito, cercando di valutare in primo luogo la coerenza delle scelte adottate dagli enti locali alla luce dei principi enunciati dalla più recente letteratura economica in tema di regolazione dei SPL. Allo stesso tempo, tenteremo di descrivere la filosofia di fondo sottostante alle scelte di ciascun ente locale, evidenziando l'esistenza di diversi modelli di regolazione. Dal punto di vista metodologico, abbiamo seguito l'invito di Goldberg (1976, p. 427) secondo cui "... if one is interested in seriously analyzing regulation and other institutional alternatives, it is necessary to open up the *black box* of the contract...".

Le conclusioni a cui giungiamo sono che le AATO, pur cadendo in qualche incoerenza dal punto di vista teorico, hanno mostrato una varietà di preferenze nell'esercitare i poteri loro assegnati dalla legge. Ciò non si riscontra soltanto nelle diverse opzioni scelte circa la forma di affidamento, ma pure nelle diverse modalità con cui hanno inteso regolare affidamenti dello stesso tipo. Questa forte eterogeneità probabilmente segnala l'esistenza di contesti molto differenziati e, alla luce di questo fatto, ci chiederemo quanto sia auspicabile avere una regolazione più centralizzata. Il recente decreto legislativo in materia ambientale² infatti prevede l'istituzione di un Authority centrale anche nel settore idrico, ed è opportuno chiedersi quale debba essere il suo ruolo nei confronti delle AATO, viste come regolatori locali.

² Cf. D.Lgs. 3 aprile 2006 n. 152, art. 159.

La struttura del paper è la seguente: nel prossimo capitolo presenteremo la letteratura economica più rilevante per l'analisi che svolgeremo nei capitoli successivi: in particolare sintetizzeremo alcuni importanti contributi circa la regolazione tariffaria e i suoi riflessi sui costi di transazione e sulle diverse forme di affidamento. Nel terzo capitolo illustreremo più nel dettaglio le *background rules* esistenti in Italia circa la regolazione tariffaria del SII e le forme di affidamento dei SPL in genere. Nel quarto capitolo descriveremo un metodo empirico per la classificazione delle 53 convenzioni di affidamento che costituiscono il panel a nostra disposizione. Nel quinto capitolo illustreremo i principali risultati della nostra analisi. L'ultimo capitolo riporta le conclusioni della ricerca e alcuni spunti per il suo proseguimento.

2 La teoria economica di riferimento

L'applicazione del modello Principale–Agente al problema della regolazione di un monopolio naturale ha evidenziato l'esistenza di un *trade-off* fra la necessità di limitare la rendita informativa dell'impresa e l'esigenza di fornirle, allo stesso tempo, adeguati incentivi alla riduzione dei costi. Il primo scopo può essere meglio perseguito attraverso metodi tariffari che collegano in modo stringente le tariffe ai costi dell'impresa, secondo una modalità *cost plus*, ma una tale opzione è meno adeguata rispetto al secondo obiettivo, in quanto sono i metodi *fixed price* a creare incentivi alla riduzione dei costi.

Nel mondo reale i due metodi tariffari più adottati sono il *Rate of Return* (RoR) e il *Price Cap* (PC)³. Il primo ha lo scopo di assicurare l'equilibrio economico e finanziario dell'impresa, garantendo la copertura dei costi effettivi ed una adeguata remunerazione del capitale. Esso ha il merito di essere molto poco rischioso per il monopolista, ma richiede che il regolatore vigili attentamente sulla possibilità che l'impresa mantenga degli evidenti sprechi nella sua gestione o che distorca le proprie scelte di investimento per aumentare i suoi profitti (Averch e Johnson, 1962). Per questo motivo il regolatore dovrebbe avere il potere di intervenire sul modello di organizzazione e sulle scelte di investimento del monopolista.

Il secondo tipo di metodo prevede di fissare le tariffe sulla base dei costi previsti invece che su quelli effettivi, e per questo motivo rende aleatori i profitti dell'impresa. In questo modo esso incentiva effettivamente il monopolista a dei recuperi di efficienza, che periodicamente, nelle revisioni prefissate, possono essere trasformati in benefici per l'utenza, mediante un abbassamento delle tariffe. Il problema collegato a questo metodo è principalmente quello del possibile scadimento qualitativo del servizio. Come infatti ben evidenziato dalla teoria economica

³ Per una sintetica illustrazione del loro funzionamento e dei pregi e difetti associati a ciascuno di essi, si veda Schmalensee (1989).

(Holmstrom e Milgrom, 1991), se la qualità del servizio non incide sui profitti del monopolista vi è il rischio evidente che questi investa esclusivamente nella riduzione dei costi, senza preoccuparsi della qualità delle sue prestazioni. Per evitare questa conseguenza negativa occorre che vengano fissati degli obiettivi chiari e verificabili in termini performance e che il loro eventuale inadempimento sia rilevato e sanzionato in modo adeguato.

Ad un attento esame della metodologia PC è facile rilevare come vi sia uno stretto legame fra allocazione dei rischi sul monopolista e creazione degli incentivi. Si deve però fare una precisazione, in quanto secondo la teoria economica non è efficiente scaricare qualsiasi tipo di rischio sull'agente. Sicuramente i suoi profitti non dovrebbero essere correlati ad aspetti della prestazione su cui non può incidere. In generale poi, una corretta allocazione dei rischi richiederebbe che il gestore sia ritenuto responsabile soltanto degli inadempimenti dovuti ad un suo comportamento negligente. Quando però la bontà delle scelte del monopolista è difficilmente verificabile da un giudice, allora l'incentivazione della qualità può avvenire solo in presenza di clausole contrattuali che statuiscono la responsabilità oggettiva del gestore a fronte di scadimenti qualitativi.

La letteratura fin qui citata si basa fundamentalmente sull'approccio Principale-Agente e negli ultimi anni si è riconosciuto che la sua applicazione alla regolazione di rapporti contrattuali trascura due problemi molto rilevanti, come quello della incompletezza contrattuale e della difficoltà di ottenere un corretto adempimento delle clausole inizialmente previste. A causa di questi limiti essa si dimostra del tutto inadeguata nel comprendere la rilevanza dell'allocazione del potere all'interno di un relazione contrattuale, come anche nell'analizzare le reali dinamiche sottese ai possibili processi di rinegoziazione.

Garcia et al (2005) in un recente modello hanno mostrato come metodi tariffari PC hanno il merito di creare incentivi alla riduzione dei costi, ma in presenza di imperfetto *enforcement* del contratto, essi hanno il difetto di aumentare la conflittualità della relazione e di provocare potenzialmente alti costi di transazione per gestire tutte le dispute che si origineranno. La loro conclusione è che, se il regolatore è poco efficiente nella gestione del contenzioso, può essere preferibile che adotti un metodo tariffario non incentivante, come quello RoR.

Bajari e Tadelis (2004) hanno evidenziato come l'esistenza di incompletezza contrattuale comporti la necessità di considerare quali siano le dinamiche che governano la potenziale rinegoziazione dei termini del contratto. Secondo la loro analisi, la rinegoziazione avviene in condizioni di asimmetria informativa e avrà un esito diverso a seconda del tipo di metodo tariffario adottato. Un metodo di tipo *cost plus*, come il RoR, permette di accordarsi sui nuovi termini senza frizioni, in quanto il profitto della parte informata, l'Agente, è definito ex-ante. Nel caso invece di

metodi tariffari PC, la rinegoziazione è più costosa in quanto il monopolista tenta di avvalersi del vantaggio informativo per incrementare i propri profitti. Da tali modelli è quindi possibile desumere che meccanismi tariffari PC sono convenienti solo in presenza di contratti meno soggetti a rinegoziazione e in cui i costi del potenziale contenzioso siano limitati.

L'incompletezza del contratto e la potenziale necessità di rinegoziare alcuni suoi termini è alla base anche della teoria dei contratti incompleti che focalizza la propria attenzione sulla allocazione del potere all'interno di una relazione contrattuale (Hart e Moore, 1988). Il principio di fondo è che in presenza di non verificabilità dei termini del contratto, le due controparti sono inizialmente incerte circa modalità con cui verrà suddiviso il surplus creato dalla loro relazione. I contraenti, per timore di essere espropriati delle proprie legittime aspettative, tendono a ridurre il loro investimento specifico nella relazione. Vi è quindi un legame fra la dinamica con cui si volge la rinegoziazione e il livello di investimento specifico, e quindi di surplus, associato al contratto. In genere si ritiene efficiente allocare il potere, cioè la garanzia di non essere espropriato, al contraente che deve realizzare l'investimento specifico più rilevante.

Nel nostro contesto ciò significherebbe delegare al monopolista il potere di adattare i termini contrattuali a fronte di eventi impreveduti secondo il proprio arbitrio, ma è evidente come tale possibilità non sia né applicabile né auspicabile. Un meccanismo alternativo prevede di lasciare all'altro contraente, cioè al regolatore, il potere di fissare i nuovi termini contrattuali, lasciando però al concessionario una *default option* che le assicuri un profitto positivo anche nel caso che la relazione contrattuale venga interrotta per sua volontà (cf. Aghion et al. 1994). Da questa letteratura è quindi possibile dedurre come le clausole contrattuali riguardanti il recesso e la risoluzione del contratto possano incidere sulla reale allocazione del potere, che si ripercuote sull'andamento dei processi di rinegoziazione e, a cascata, sugli incentivi ad investire nella relazione.

Da quanto detto negli ultimi paragrafi emerge quindi quanto sia importante considerare la rinegoziazione o il contenzioso come eventualità naturali all'interno di una relazione contrattuale. L'approccio neo-istituzionalista tende ad evidenziare come le istituzioni economiche possano rendere più o meno efficiente la dinamica dei rapporti contrattuali. Ma anche i termini dell'accordo possono incidere sulla capacità delle due controparti di adattare le clausole contrattuali alle mutate condizioni del contesto. Talvolta può essere auspicabile che il contratto contenga previsioni molto flessibili e volutamente incomplete, confidando sullo spirito di cooperazione fra le parti e sulla loro applicazione di norme sociali fondate su principi quali la fiducia, la reputazione. Tali tipi di contratti, definiti relazionali (Hviid, 2000), hanno il vantaggio di ridurre notevolmente i costi della contrattazione iniziale e di garantire una notevole flessibilità dell'accordo.

I contratti relazionali però presuppongono uno spirito cooperativo fra le due controparti, ma in fase di rinegoziazione può sempre accadere che uno dei due contraenti si comporti in modo opportunistico. Quando non è possibile escludere tale evenienza, è necessario che il contratto, pur non disciplinando tutte le possibili circostanze, contenga comunque degli argini alle pretese di ogni controparte e allo stesso tempo indichi delle procedure e dei criteri che possano in qualche modo indirizzare il comportamento delle parti. In particolare, anche se il contratto non prevede una serie di circostanze specifiche, esso può prevedere il criterio secondo cui ciascuna categoria di circostanze viene affrontata e risolta (Hermalin, Katz, 1993).

In questo senso, i contratti di concessione tendono generalmente ad essere complessi, nel senso che specificano numerose possibili circostanze, sono variabili nei benefici attesi, e sono laboriosi da scrivere e interpretare (Eggleston et al., 2000). Tale complessità può fungere in alcune circostanze da deterrente all'instaurarsi di comportamenti opportunistici (Schwartz, 1992a). Espressioni vaghe, come il "ragionevole sforzo", la "buona fede", il "comportamento efficiente", che non precisano dettagliatamente il comportamento delle parti, si dimostrano insufficienti a tale scopo. Al contrario, un contratto di concessione dovrebbe caratterizzarsi come "contenitore di procedure", prevedendo adeguati principi atti a guidare il processo di rinegoziazione, disciplinare la risoluzione di una disputa, o determinare l'eventuale soggetto esterno chiamato ad applicare il contratto. Ciò al fine di garantire, da un lato, il prevalere di un comportamento corretto nei confronti degli obblighi sottoscritti e dei rischi ivi allocati e, dall'altro, la sufficiente flessibilità per far fronte ad avvenimenti futuri inattesi che potrebbero alterare il costo o il valore della prestazione.

I meccanismi di risoluzione delle dispute richiedono un ulteriore approfondimento, poiché la determinazione del rimedio all'inadempimento contrattuale assume estrema rilevanza nel favorire o meno l'investimento specifico e nella ripartizione del rischio. Il livello socialmente ottimo di risarcimento è pari al valore atteso della prestazione (*expectation damage*) per il beneficiario (Shavell, 1980).⁴ Tuttavia, se la prestazione è particolarmente complessa, vi è la possibilità che i giudici non abbiano l'expertise per quantificare correttamente la fattispecie e determinare l'ammontare del risarcimento, per cui possono giungere a soluzioni che ledono entrambe le parti. I giudici possono anche rifiutarsi di interpretare il contratto se non ne riconoscono l'incompletezza, un effetto che tende a prevalere in funzione del carattere relazionale del contratto. Inoltre, sono generalmente favorite le soluzioni binarie, che attribuiscono il rischio della prestazione ad una sola parte, nonché l'esecuzione della prestazione specifica piuttosto che il risarcimento del danno (Schwartz, 1992b).

⁴ Il principio è introiettato dalla codicistica italiana con la formula "danno emergente e lucro cessante".

In definitiva, il meccanismo giudiziale non fornisce elementi utili al completamento del contratto tale da giustificare un suo utilizzo sistematico, soprattutto in vista della futura stabilità della relazione. L'arbitrato, al contrario, presenta numerosi vantaggi, in termini di costi e efficacia, rispetto alla giustizia ordinaria (Shavell, 1995). Ciò nondimeno, solo l'arbitrato deciso ex-ante ha l'effetto di generare un efficiente livello di prestazione e di violazione del contratto. Alternativamente, la volontarietà di ricorrere ex-post all'arbitrato fa sì che una delle parti possa, in qualsiasi momento, rifiutarsi di utilizzare a tale strumento e preferisca, al contrario, ricorrere ad un giudice ordinario. All'estremo, se il ricorso all'arbitrato ex-post è anche non vincolante, si ha l'effetto perverso di ingenerare maggiori costi di risoluzione delle dispute.

Occorre infine menzionare alcuni importanti principi emersi in letteratura circa il legame fra tipo di regolazione tariffaria e procedura di scelta del concessionario. Applicando i risultati ottenuti da McAfee e McMillan (1986) si può dedurre come in presenza di metodi tariffari di tipo RoR le procedure di gara perdano la loro capacità di individuare l'impresa più efficiente e di limitare la sua rendita informativa. Bajari et al. (2005) hanno approfondito tale intuizione e hanno verificato come in genere i contratti allocati tramite gara siano disciplinati da meccanismi di tipo *fixed price*, mentre quelli di tipo *cost plus* tendono ad essere allocati secondo modalità alternative, come la negoziazione, in cui la scelta è basata su elementi meno oggettivi e più reputazionali.

Criteri più reputazionali sono spesso invocati anche per la procedura di scelta dell'impresa con cui instaurare un così detto partenariato istituzionale, cioè una impresa mista a prevalente capitale pubblico. Una tale visione intende implicitamente questo tipo di collaborazione pubblico privato come improntata ad uno spirito cooperativo e potrebbe quindi essere caratterizzata da contratti di tipo relazionale. Un punto di vista diverso è invece espresso in Marra (2006), secondo cui l'impresa mista costituirebbe una formula per rendere più efficace il controllo pubblico sull'impresa privata e per risolvere le eventuali dispute in modo più efficace, mediante procedure di mediazione interna allo stesso consiglio di amministrazione della concessionaria. In questo caso sarebbe lecito attendersi una metodologia tariffaria incentivante, capace di spingere il privato alla efficienza produttiva: essa permetterebbe di esaltare i benefici della gara per la scelta del socio senza incorrere nella controindicazione di innalzare i costi delle potenziali dispute.

Secondo Levin e Tadelis (2005) la scelta di allocare dei servizi pubblici a dei privati è motivata dalla loro capacità di essere più efficienti e per questo motivo è, in genere, associata a contratti incentivanti. Secondo il loro approccio tale scelta è conveniente solo quando sia possibile monitorare efficacemente e ad un costo contenuto la qualità della prestazione dell'impresa privata. Quando la complessità del servizio rende tale controllo troppo difficile, o troppo dispendioso, il

costo di transazione supera i vantaggi in termini di maggiore efficienza produttiva. In tale caso può essere efficiente ricorrere alla produzione *in house* del servizio.

Più complesso è capire quale dovrebbe essere la natura del contratto che regola la produzione del servizio *in house*, cioè mediante una società interamente pubblica. Dal punto di vista giuridico, le caratteristiche richieste dalla Corte di Giustizia per avere un affidamento *in house* sembrano richiedere un rapporto di delegazione interorganica, in cui l'impresa pubblica non è dotata di autonomia negoziale e quindi non può rappresentare una reale controparte contrattuale⁵. Da un punto di vista economico però il contratto può essere considerato uno strumento incentivante anche verso soggetti sottoposti al potere gerarchico di un superiore. Cella e Termini (1999) in questo senso sostengono che, anche in presenza di imprese a totale capitale pubblico, è possibile creare degli incentivi ad una gestione più efficiente mediante adeguati schemi di remunerazione dell'impresa o dei suoi dirigenti.

Nel capitolo 5 riprenderemo questi principi enunciati dalla teoria e cercheremo di verificare, mediante una semplice analisi di correlazione, quanto siano effettivamente applicati in modo coerente nelle scelte adottate dalle AATO.

3 La regolazione del SII nella normativa italiana

Questo capitolo è dedicato ad una sintetica ricognizione delle norme fissate nella legislazione nazionale che vincolano di fatto le scelte delle AATO nella regolazione del rapporto con il gestore del servizio. In particolare, ci dedicheremo ad illustrare il metodo tariffario, evidenziandone alcune ambiguità, le norme riguardanti la convenzione e, infine, faremo un breve excursus sulla disciplina delle modalità di affidamento del servizio.

La legge Galli non definisce nel dettaglio il metodo tariffario, ma ha demandato questo compito ad un decreto ministeriale successivo. Nella legge sono però fissati alcuni principi guida, come quello del *full recovery cost*, secondo cui la tariffa del SII deve coprire interamente i suoi costi, e quello dell'obbligo del raggiungimento dell'equilibrio economico e finanziario della gestione. Un tale principio potrebbe far pensare ad un indirizzo verso un metodo tariffario di tipo RoR, dove il gestore ha l'assicurazione che i suoi costi saranno adeguatamente coperti.

Il metodo normalizzato emanato con D.M. 1 agosto 1996 (Metodo) ha invece optato per un meccanismo *revenue cap*, il cui obiettivo è piuttosto quello di indirizzare il gestore verso l'obiettivo del contenimento dei costi, anch'esso previsto nella legge Galli. L'impostazione del Metodo è quella di individuare una tariffa di riferimento sulla base dei costi previsti nel Piano di Ambito;

⁵ Una tale posizione è sostenuta in Capantini (2004).

l'equilibrio economico e finanziario della gestione è quindi garantito ex-ante, ma il suo raggiungimento ex-post dipende dalla reale efficienza del gestore nella attuazione del piano⁶.

Nella prassi però, le modalità con cui le singole AATO hanno disciplinato in convenzione l'applicazione del Metodo incidono sul suo effettivo potere incentivante. Molti infatti sono i punti potenzialmente ambigui che si prestano a diverse interpretazioni e che possono condizionare l'effettiva allocazione dei rischi. In particolare, appare disciplinata in modo troppo sommario la revisione tariffaria, che in concessioni che si protraggono per così tanti anni, ha chiaramente una forte rilevanza. La proposta di revisione del Metodo normalizzato presentata dal CoViRI il 23 maggio 2002 si proponeva di rimediare in parte a questo difetto, ma essa non è ancora stata recepita dal Ministero competente, per cui tutte le convenzioni siglate fino ad oggi si sono trovate a disciplinare questo aspetto senza avere dei solidi punti di riferimento.

Nel capitolo successivo vedremo come le convenzioni di affidamento possano contenere previsioni che incidono di fatto su alcuni dei rischi della gestione⁷, dovuti alla possibile aleatorietà del costo degli interventi previsti nel piano, alle potenziali variazioni nei consumi o negli incassi, al mancato raggiungimento degli obblighi di servizio, ad eventi dovuti a forza maggiore. Inoltre le convenzioni devono anche regolare altri aspetti che sono fortemente caratterizzanti per un metodo tariffario, come la disciplina del coefficiente di recupero di efficienza, quella della revisione tariffaria, sia ordinaria (svolta ogni tre anni) che straordinaria.

Nel capitolo precedente si è visto però che la regolazione di un monopolista non è influenzata solo dal metodo tariffario, ma anche da altri elementi, quali la reale efficacia del controllo sull'adempimento delle prestazioni, la distribuzione del potere all'interno della relazione contrattuale, i criteri per disciplinare potenziali eventi impreveduti, i processi previsti per la risoluzione delle eventuali dispute, la disciplina dei rispettivi oneri in caso di interruzione anticipata del rapporto. Alcuni di questi elementi, in base alle previsioni dell'art. 11 della legge Galli, devono essere disciplinati nella convenzione tipo che ogni Regione doveva emanare. L'elenco previsto all'art. 8 del Metodo è ancora più dettagliato e riguarda aspetti che devono essere necessariamente regolati nelle singole convenzioni di affidamento.

Di fatto però le singole AATO nel momento in cui predispongono la convenzione di affidamento sono sì obbligate a regolare tutti gli elementi menzionati nel Metodo, ma sono piuttosto libere rispetto ai termini effettivi della disciplina di tali aspetti. Anche le convenzioni tipo emanate dalle Regioni non costituiscono di fatto un forte vincolo rispetto alla discrezionalità delle AATO.

⁶ Per una analisi più dettagliata dal punto di vista economico del Metodo normalizzato, si veda Bardelli (2001) e Antonioli e Fazioli (1999).

⁷ Per una illustrazione dei principali rischi che caratterizzano la gestione del SII si veda Mazzei e Peruzzi (2005).

Tali documenti infatti spesso sono risultati sommari o poco stringenti⁸. La dimostrazione sta nel fatto che la maggior parte delle convenzioni analizzate non si è limitata ad una semplice trascrizione dei testi emanati dalle Regioni. L'esistenza di tale discrezionalità giustifica quindi l'analisi, che svolgeremo nel prossimo capitolo, sui termini contenuti in ogni convenzione di affidamento, al fine di comprendere e classificare la filosofia sottostante a ciascuna di esse.

Ad oggi risulta discrezionale anche la scelta del tipo di affidamento del SII. La legge Galli, a differenza di altre leggi di settore⁹, non prevede una preferenza verso l'affidamento del servizio tramite gara pubblica. L'art. 20 dispone semplicemente che la gara debba essere svolta nel caso in cui si scelga di affidare il servizio ad un soggetto terzo rispetto alla amministrazione¹⁰. Le scelte degli enti locali rispetto a questo punto sono quindi tenute solo al rispetto della normativa generale sull'affidamento dei SPL.

Secondo molti osservatori la riforma dei SPL doveva prevedere anche l'introduzione della concorrenza per il mercato come ulteriore strumento per condurre l'intero settore verso il raggiungimento di una maggiore efficienza. Una tale previsione fu introdotta con l'art 35 della finanziaria 2002¹¹, che riformava il Testo unico sugli enti locali, ma tale norma, pur avendo influenzato le scelte di alcune amministrazioni, non è mai divenuta efficace in quanto, prima della scadenza del periodo transitorio ivi previsto, è stata novellata dal D.L 269/03¹². Con tale decreto sono state reintrodotte due forme di affidamento alternative alla gara: quella dell'affidamento a società mista, a condizione che il socio privato sia scelto mediante una procedura ad evidenza pubblica rispettosa della normativa interna ed europea, e quella dell'affidamento diretto a società interamente pubblica, purché valgano le condizioni individuate dalla Corte di giustizia per definire la produzione *in house* di un servizio pubblico.

Secondo alcuni interventi successivi, le tre forme di affidamento non dovrebbero essere collocate sullo stesso piano, in quanto l'ordinamento mostrerebbe comunque una preferenza per le procedure che prevedono un qualche meccanismo concorrenziale. Secondo fonti autorevoli¹³ la formula dell'*in house* dovrebbe essere interpretata come una forma di affidamento eccezionale, e

⁸ Una analisi svolta dal CoViRI Idriche ha mostrato come tali documenti contrattuali spesso siano risultati carenti in ordine alla disciplina del controllo sulla qualità della gestione del servizio. Per un maggiore approfondimento critico su tali documenti, cf. Comitato di Vigilanza per l'uso delle Risorse Idriche (2002).

⁹ Cf il D.Lgs 164/2000, conosciuto come decreto Letta, che disciplina il settore del gas naturale e prevede che la concessione per la distribuzione del gas debba essere obbligatoriamente attribuita a seguito di gara.

¹⁰ Le modalità di svolgimento di tale gara sono state in seguito disciplinate con il D.M. 22 novembre 2001.

¹¹ Cf. art. 35 L. 28 dicembre 2001 n. 448.

¹² D.L. 30 settembre 2003 n. 269, "Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo per la correzione dell'andamento dei conti pubblici", convertito con L. 24 novembre 2003 n. 326.

¹³ Cf. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, parere del 13 settembre 2005, e Ministero dell'Ambiente, circolare del 6 dicembre 2004.

dovrebbe perciò essere adeguatamente motivata dagli enti che la adottassero. Inoltre essa è sicuramente soggetta al rispetto di vincoli piuttosto stringenti, che non si fermano alla necessità di una stretta coincidenza fra enti affidanti il servizio e enti proprietari di quote di capitale dell'impresa pubblica, ma arrivano a richiedere l'esistenza del così detto controllo analogo, secondo cui la società dovrebbe essere priva di propria autonomia decisionale.

Nella realtà però gli enti locali non dimostrano di considerare l'affidamento diretto ad una società interamente pubblica come una formula eccezionale, ed anzi, si può dire che solo il riconoscimento della legittimità di un tale tipo di opzione ha permesso di attenuare le resistenze al processo di riforma generale dei SPL. Il nostro panel di convenzioni conferma questa asserzione visto che più della metà delle AATO analizzate hanno optato per l'affidamento *in house*.

L'intento di questo lavoro non vuole essere quello di giudicare aprioristicamente la superiorità di una modalità di affidamento rispetto alle altre. Dal punto di vista normativo ci limiteremo ad indagare quanto le AATO abbiano adottato scelte coerenti rispetto ai principi della teoria economica che riguardano il legame fra tipo di regolazione e forma di affidamento. Per il resto, attraverso l'analisi descrittiva delle convenzioni associate alle diverse forme di affidamento, cercheremo semplicemente di dedurre i motivi che possono aver spinto ogni AATO a scegliere un certo tipo di affidamento e una certa filosofia di regolazione del rapporto con il gestore.

4 L'analisi delle convenzioni di affidamento

4.1 La griglia di lettura

Il dataset a nostra disposizione è costituito da 53 convenzioni; 32 di queste appartengono ad ATO dove l'affidamento è già avvenuto¹⁴, 4 riguardano affidamenti in regime di salvaguardia e 1 un affidamento revocato. Le 16 restanti sono convenzioni allegate a gare che non hanno ancora avuto un esito positivo; fra queste, vi sono 5 "doppioni", cioè 5 convenzioni appartenenti allo stesso ATO, ma fra loro diverse in quanto modificate a seguito della prima negativa esperienza di gara.

Per analizzare queste convenzioni abbiamo scelto in primo luogo di approntare una griglia di lettura, allegata in appendice, costituita da un insieme di 41 variabili riguardanti diversi aspetti dell'accordo¹⁵. Per ciascuna variabile sono state individuate diverse possibili modalità a cui era possibile ricondurre le clausole previste in merito nel contratto. Tali modalità sono state costruite in modo da essere non sovrapponibili ed esaustive rispetto ai potenziali contenuti del contratto secondo ciò che deriva dalla teoria economica e dalla prassi riscontrabile nelle concessioni del SII.

¹⁴ Secondo l'ultima relazione del CoViRI (2006), gli affidamenti ai sensi della legge Galli al 31 dicembre 2005 sono 43 su un totale di 91 ATO.

¹⁵ Cf. appendice; per una descrizione più dettagliata della indagine originaria, svolta mediante una griglia di lettura più ampia, cf. Canitano et al. (2006).

Una prima sezione comprende le informazioni generali della concessione, quali la localizzazione geografica dell'ATO, la durata della concessione, il regime giuridico del gestore, la forma di affidamento prescelto. Queste ultime due variabili, per quanto simili, non sono coincidenti. È ovvio che tutte le società interamente pubbliche hanno ricevuto un affidamento diretto, ma lo stesso è avvenuto anche per due società quotate in borsa, e quindi con capitale in parte privato. Nel caso di imprese miste, la selezione del socio è sempre avvenuta tramite gara, ma si è distinto il caso di gare avvenute prima dell'affidamento e quello di gare svolte successivamente. Le società private sono sempre state scelte tramite gara.

La sezione successiva riguarda il metodo di regolazione tariffaria: abbiamo cercato di rintracciare in ogni convenzione la presenza di principi di fondo e altre prescrizioni che potessero caratterizzare la regolazione in senso RoR o PC. Si è cercato quindi l'esistenza di clausole di garanzia dell'equilibrio economico e finanziario e la allocazione, in via di principio, del rischio di gestione. Inoltre si è indagato quali fossero i termini riguardanti aspetti molto rilevanti per la regolazione della tariffa, come la sua reale predeterminazione per tutta la durata del piano, la disciplina del recupero di efficienza, la revisione ordinaria della tariffa a seguito della variazione di elementi come i consumi, gli incassi, i costi degli investimenti. Il Metodo infatti non chiarisce come debba essere disciplinata la possibilità che il costo sostenuto dal gestore per la realizzazione degli interventi si riveli difforme da quello previsto. Inoltre, è ambiguo circa la possibilità di aggiornare la tariffa in caso di scostamenti fra ricavi effettivi e pianificati, in quanto non chiarisce se ciò debba avvenire solo a seguito di variazioni inattese dei consumi o anche a seguito di mancata riscossione di somme dovute. Nella stessa sezione abbiamo infine compreso anche altre ipotesi di revisione tariffaria, come quelle associate a modifiche nella normativa o nelle imposte. Attraverso queste variabili sarà possibile identificare il modello di regolazione tariffaria a cui si è ispirata ogni AATO e la reale allocazione dei rischi che ha scelto.

La terza sezione comprende le variabili inerenti al controllo della gestione, fra cui sono state inserite la definizione dei livelli di qualità del servizio, la modalità di controllo, la predisposizione di un adeguato flusso informativo, l'esistenza di un sistema di sanzioni riguardanti i possibili casi di inadempimento, la disciplina della responsabilità del gestore sulla propria performance. La legislazione fissa alcuni standard minimi e il metodo tariffario richiede che la convenzione disciplini delle modalità di controllo del loro raggiungimento, ma si è visto come nelle convenzioni tipo tale aspetto fosse abbastanza trascurato. Con queste variabili si vuole cogliere quanto il controllo previsto nelle convenzioni sia strutturato in modo penetrante e credibile.

La quarta sezione è incentrata sui meccanismi di aggiustamento del contratto e mira a catturare il grado di flessibilità delle convenzioni di affidamento al verificarsi di circostanze

impreviste, nonché l'allocazione e l'ampiezza del relativo diritto di completamento dell'accordo. Si analizzano le circostanze in cui le AATO hanno il potere di variare l'accordo, distinguendo i casi in cui tale potere è illimitato. Analogamente, si esamina l'ampiezza del potere delle AATO di introdurre variazioni al Piano degli interventi; inoltre, si verifica la presenza o meno di una facoltà del gestore di proporre delle varianti, con l'accortezza di distinguere i casi in cui l'esercizio di tale facoltà è limitato alla revisione triennale o è più ampio. Un'altra variabile codifica, secondo il grado di complessità, le previsioni contrattuali applicabili in caso di aggiustamento straordinario della tariffa a seguito di eventi impreveduti. Eventuali clausole di forza maggiore sono esplicitamente distinte ed evidenziate. In questi casi viene anche indicato se all'operatore è garantito o meno il raggiungimento dell'equilibrio economico-finanziario.

La quinta sezione affronta il tema della risoluzione delle dispute che possono emergere tra AATO e gestore. Si prende anzitutto in esame il meccanismo prescelto, sia esso afferente al ricorso alla giustizia ordinaria, all'arbitrato volontario o a quello obbligatorio. Si analizza poi la procedura utilizzata per dirimere una controversia, distinguendo in particolare l'esistenza o meno di un obbligo di conciliazione preventiva.

L'ultima sezione riguarda gli aspetti contrattuali inerenti alla cessazione del rapporto. Si noti che, di fatto, essi sono molto rilevanti in quanto incidono sul potere negoziale delle due controparti, visto che esso è condizionato dalle conseguenze associate alla rottura del rapporto. Le variabili considerate sono state il potere di recesso da parte del gestore, il potere di riscatto degli impianti da parte dell'AATO, i rispettivi oneri al termine del rapporto in funzione della causa che ha originato tale cessazione, i criteri di valutazione degli indennizzi dovuti al gestore per eventuali investimenti non ammortizzati e le modalità per la loro definizione e per il loro pagamento. Le categorie individuate per ciascuna variabile sono state individuate in modo da far emergere il grado di tutela accordato al gestore nel caso di cessazione del rapporto contrattuale.

Infine, per ogni variabile è stata identificata con una modalità apposita l'eventualità che l'informazione ricercata non fosse per noi conoscibile, perché magari contenuta in documenti non resi disponibili, così come l'eventualità che l'AATO avesse rimandato ad un momento successivo alla stipula della convenzione la definizione di un determinato aspetto contrattuale.

4.2 La classificazione delle convenzioni: alcuni indicatori

Al fine di classificare le diverse convenzioni esaminate si è deciso di costruire alcuni indicatori che ci permettessero di descrivere sinteticamente ed in maniera qualitativa il contenuto dei testi contrattuali riguardo a due dimensioni, quella degli incentivi e quella della complessità.

Nel capitolo 2 abbiamo visto come, secondo la teoria economica, il potere incentivante di un accordo dipenda dalla effettiva allocazione dei rischi e dalla distribuzione del potere negoziale. Per

classificare i contratti rispetto a questa dimensione si è scelto di procedere in due stadi: dapprima si è cercato di classificare gli accordi sulla base della rispondenza ad una regolazione tariffaria di tipo PC, molto incentivante, o di tipo RoR. Nel secondo stadio si sono ulteriormente suddivise le convenzioni sulla base di variabili che, pur non essendo strettamente connesse alla metodologia tariffaria, incidono comunque sugli incentivi.

Sulla base della letteratura, si è ritenuto che una convenzione sia tendente ad una regolazione di tipo PC se predetermina esplicitamente la tariffa lungo tutto l'arco della concessione e alloca correttamente i rischi di gestione sull'impresa, senza inserire clausole di garanzia dell'equilibrio economico finanziario ex-post. Inoltre, questo modello regolatorio dovrebbe prevedere che in fase di revisione si possa rideterminare il recupero di efficienza, escludendo invece rimborsi in caso di variazione negli incassi o nella spesa per la realizzazione degli investimenti. Infine, una convenzione che voglia applicare una regolazione tariffaria PC dovrebbe prefissare in modo accurato i livelli di qualità della prestazione, predisponendo pure un adeguato sistema di monitoraggio e di controllo attraverso la definizione di indicatori, la previsione di comunicazioni periodiche, la predisposizione di adeguati meccanismi di sanzione da applicare in presenza di inadempimento, a meno che il gestore non sia capace di dimostrare la diligenza del suo comportamento. Nel caso opposto, si ritiene che la convenzione tenda verso una regolazione RoR.

All'interno di questa prima partizione, si è ritenuto di poter classificare ulteriormente le convenzioni: nel caso di contratti classificati come PC, si sono distinti accordi semplicemente incentivanti e accordi esigenti. Quest'ultimo caso è astrattamente caratterizzato dall'allocatione sul gestore di rischi eccessivi, in quanto scarsamente legati alle sue azioni, da un certo arbitrio nelle scelte dell'AATO e dalla compressione del potere negoziale dell'impresa, mediante la previsione di termini per lei poco vantaggiosi nel caso di cessazione del rapporto; la definizione di termini contrattuali di segno contrario permette di classificare i contratti come incentivanti.

Nel caso di contratti classificati come RoR si sono invece distinti accordi accomodanti da accordi più di esecuzione. I primi sono astrattamente caratterizzati dalla previsione di clausole molto favorevoli per l'impresa, che la assicurano contro alcuni rischi normalmente allocati su di lei e le concedono un notevole potere negoziale nell'ambito della transazione; i secondi invece mostrano notevoli similitudini con un contratto di appalto, che ha caratteristiche opposte a quelle accomodanti.

Per quanto riguarda la dimensione della complessità contrattuale, abbiamo in primo luogo distinto gli accordi in sommari e dettagliati. I primi si caratterizzano per una specificazione generica delle procedure e dei criteri necessari alla determinazione dei parametri rilevanti per l'aggiustamento della concessione. Si basano sulla fiducia nel gestore e/o nella normativa di

riferimento, per cui non disciplinano esplicitamente il potere negoziale relativo nelle possibili rinegoziazioni successive. I contratti dettagliati si caratterizzano invece per la specificazione particolareggiata delle procedure e dei criteri necessari alla determinazione dei parametri rilevanti per l'aggiustamento della concessione. Si basano sulla prudenza o sfiducia nei confronti del gestore, per cui disciplinano in maniera dettagliata, per l'appunto, il potere negoziale relativo nelle possibili rinegoziazioni successive.

All'interno di questa classificazione si è operata una distinzione di secondo ordine: i contratti sommari sono stati suddivisi in incompleti e relazionali. Un contratto è di tipo incompleto, quando è assente una previsione esplicita in merito ad aspetti essenziali della relazione, a loro volta non disciplinati adeguatamente dalla normativa generale. I contratti relazionali sono invece basati sull'aggiustamento progressivo della prestazione, su aspetti che lasciano precludere a bassi costi di rinegoziazione.

I contratti dettagliati sono invece stati distinti in complessi e rigidi. I primi disciplinano in maniera puntuale sia i parametri della relazione, sia i relativi meccanismi di aggiustamento. I contratti rigidi sono invece basati su meccanismi di aggiustamento poco flessibili e su procedure di risoluzione delle controversie fondate sull'esecuzione della prestazione specifica.

La classificazione di un contratto rispetto ad ognuna delle alternative individuate è effettuata sulla base di un meccanismo basato sulla presenza/assenza di alcune caratteristiche contrattuali all'interno di un dato accordo. Per classificare un contratto come appartenente ad una certa tipologia, si considerano le variabili ritenute rilevanti per quella dimensione e si assegna un punteggio pari a 1 per ciascuna variabile caratterizzata nel modo richiesto dalle classificazioni e pari a 0 altrimenti¹⁶. Quindi, per ogni tipologia contrattuale (TIP_CON) il relativo punteggio totale, espresso in centesimi per comodità, è ottenuto tramite:

$$P^{TIP_CON} = \sum_{i=1}^{n^{TIP_CON}} a_i^{TIP_CON} * 100 / n^{TIP_CON}$$

$$\text{con } a_i^{TIP_CON} = \begin{cases} 1 & \text{se variabile}^{TIP_CON} = \{\text{modalità}^{TIP_CON}\} \\ 0 & \text{altrimenti} \end{cases}$$

L'attribuzione primaria (cui si riferisce il pedice nelle formule che seguono) ad una tipologia contrattuale per ogni dimensione indagata avviene secondo la seguente:

$$INC_1 = \begin{cases} RoR & \text{se } P^{RoR} > P^{PC} \\ PC & \text{se } P^{PC} > P^{RoR} \end{cases}; \quad COMP_1 = \begin{cases} SOM & \text{se } P^{SOM} > P^{DET} \\ DET & \text{se } P^{DET} > P^{SOM} \end{cases}$$

¹⁶ In appendice viene riportata la liste completa delle caratteristiche e delle modalità rilevanti per ciascuna tipologia contrattuale.

Il secondo ordine di classificazione è basato su:

$$INC_2 = \left\{ \begin{array}{l} ESIG \text{ se } P^{ESIG} > P^{INCENT} \quad | \quad INC_1 = PC \\ INCENT \text{ se } P^{INCENT} > P^{ESIG} \quad | \quad INC_1 = PC \\ ACC \text{ se } P^{ACC} > P^{ESEC} \quad | \quad INC_1 = RoR \\ ESEC \text{ se } P^{ESEC} > P^{ACC} \quad | \quad INC_1 = RoR \end{array} \right\}; COMP_2 = \left\{ \begin{array}{l} RIG \text{ se } P^{RIG} > P^{COM} \quad | \quad COMP_1 = DET \\ COM \text{ se } P^{COM} > P^{RIG} \quad | \quad COMP_1 = DET \\ REL \text{ se } P^{REL} > P^{NCO} \quad | \quad COMP_1 = SOM \\ NCO \text{ se } P^{NCO} > P^{REL} \quad | \quad COMP_1 = SOM \end{array} \right\}$$

I punteggi totali permettono di valutare il grado di rispondenza di ogni singolo accordo esaminato con i tipi ideali di contratto: se la rispondenza è perfetta l'indicatore assumerà valore pari a 100¹⁷. Sarà pari a 0 se la convenzione non riporta alcuna delle caratteristiche di un determinato tipo ideale. Per ogni coppia di tipologie, più gli indicatori esibiscono score simili, più incerta risulta la classificazione rispetto alla dimensione in esame, in quanto il contratto contiene contemporaneamente disposizioni appartenenti ad entrambe le tipologie ideali. Si noti però che c'è una differenza fra attribuzioni primarie (PC vs RoR, Sommario vs Dettagliato) e secondarie. Il primo ordine di classificazione contrappone filosofie contrattuali di segno opposto, per cui punteggi intermedi segnalano un'ambiguità di fondo della convenzione. La distinzione di secondo ordine, invece, cerca di cogliere eventuali sfumature dell'accordo, per cui un punteggio intermedio dell'indicatore in questo caso deve essere letto come una neutralità del contratto rispetto a questa ulteriore categorizzazione.

Nel capitolo successivo riportiamo i risultati raggiunti in termini di classificazione dei contratti esaminati ed analizziamo l'eventuale esistenza di una correlazione rispetto alla natura dell'affidamento di ciascuna convenzione.

5 Discussione dei risultati

5.1 L'analisi multivariata dei contratti

Un'ampia maggioranza delle convenzioni di affidamento non mostra lacune significative sulle disposizioni contrattuali concernenti il modello di regolazione tariffaria: delle 53 convenzioni disponibili, in 42 casi la somma dei punteggi ottenuti rispetto alla dimensione degli incentivi è pari o superiore a 90/100 (ed è massima per 25 convenzioni); le restanti 11 presentano una somma in media pari a 84/100, con un solo caso inferiore agli 80 punti. Inoltre, si può affermare che la scelta dello schema regolatorio sia stata effettuata con una forte coerenza interna fra i vari aspetti contrattuali, tanto che sono 45 i contratti in cui si osserva che lo score prevalente supera di più del 50 per cento quello fatto registrare dalla tipologia alternativa (cf. Fig. 1).

¹⁷ La somma può essere inferiore a 100 in quanto può accadere che per alcune di esse alcune categorie possono non essere ritenute discriminanti rispetto alle due tipologie considerate. Ne deriva che la distanza da 100 della somma dei punteggi assegnati ad una coppia di tipologie contrattuali indica il grado di incompletezza rispetto alla dimensione considerata.

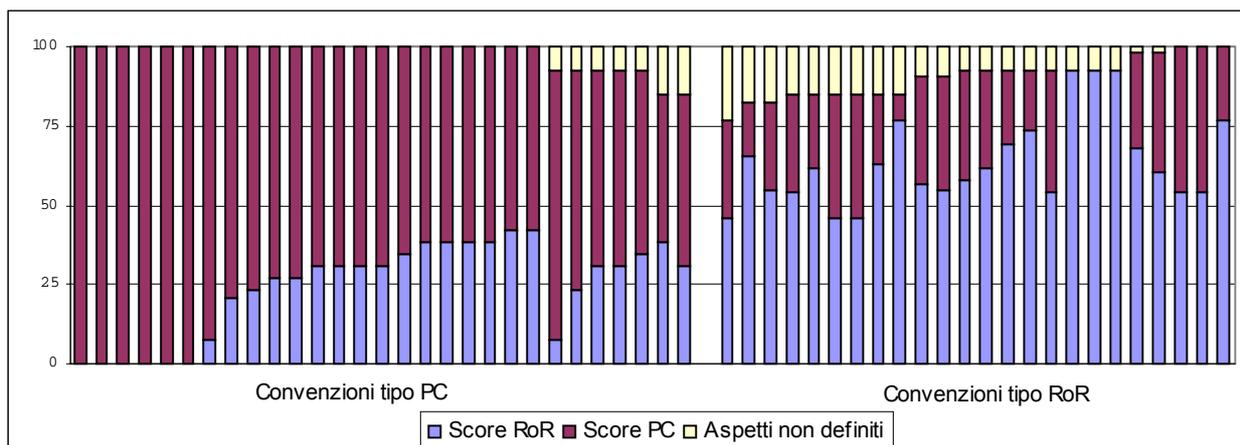


Figura 1

Rispetto al modello di regolazione prevalente, sono 29 le convenzioni riconducibili ad uno schema tariffario di tipo PC e 24 a mostrare una prevalenza di aspetti da regolazione di tipo RoR. Si noti che 26 delle 29 convenzioni con regolazione PC fanno registrare una differenza fra lo score prevalente ed il punteggio RoR pari o superiore al 50 per cento. Nel caso di accordi riconducibili al modello RoR ciò avviene in 19 casi su 24.

PC			
Incentivante	Esigente	Ex-aequo	Totale
15	10	4	29

Tabella 1

RoR			
Accomodante	Di esecuzione	Ex-aequo	Totale
8	16	--	24

Tabella 2

Per quanto riguarda l'ulteriore suddivisione delle convenzioni PC, 15 contratti di affidamento risultano incentivanti e 10 esigenti (cf. Tab. 1). Sebbene quest'ultima tipologia di accordi ricorra meno frequentemente, quando lo score ad esso relativo risulta prevalente lo è sempre in maniera marcata. Ciò a segnalare che in questi 10 casi le AATO hanno disciplinato in forma esigente tutti (o quasi) gli aspetti contrattuali rilevanti per scaricare sul gestore ogni tipo di rischio e per ridurre al massimo il potere negoziale.

L'adozione del modello regolatorio RoR è più frequentemente legato a disposizioni contrattuali che tendono a rapporti meramente di esecuzione piuttosto che di tipo accomodante (cf. Tab. 2). Difatti, in 16 dei 24 contratti RoR prevalgono caratteristiche riconducibili al contratto di esecuzione; in 13 di questi lo score relativo è più che doppio rispetto al punteggio del contratto accomodante. Di contro, a quest'ultima tipologia possono essere ricondotte i restanti 8 accordi con regolazione di tipo RoR; nella metà dei casi questa prevalenza emerge in maniera marcata.

Si traggono altre utili indicazioni quando si passa ad esaminare la dimensione della complessità contrattuale (cf. Fig. 2): sono solamente 31 le convenzioni la cui classificazione come sommaria o dettagliata avviene in virtù di punteggi con una differenza pari almeno al 50 per cento.

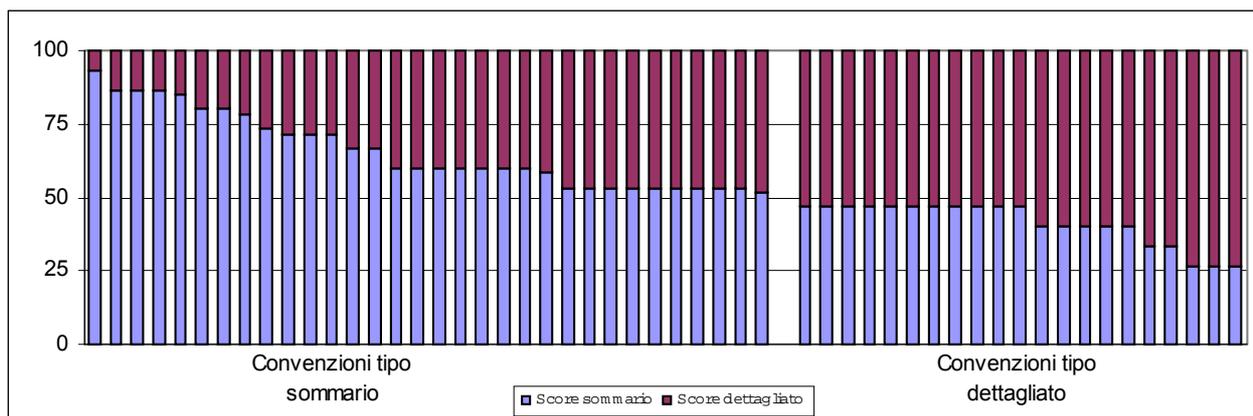


Figura 2

Le convenzioni che risultano sommarie sono 32, 2/3 delle quali attribuite in maniera non ambigua. Di contro, 21 convenzioni fanno registrare una prevalenza di aspetti esplicitamente dettagliati; con marcate differenze percentuali fra gli score in poco meno della metà dei casi (10).

Sommario			
Incompleto	Relazionale	Ex-aequo	Totale
20	10	2	32

Tabella 3

Dettagliato			
Complesso	Rigido	Ex-aequo	Totale
9	11	1	21

Tabella 4

A loro volta, i contratti sommarie risultano essere incompleti in 20 casi e relazionali in 10 (cf. Tab. 3). Con l'esclusione dei 2 ex-aequo, tutte le attribuzioni sono effettuate sulla base di scarti percentuali fra i due punteggi almeno pari al 30 per cento, a segnalare una polarizzazione dei contratti sommarie nelle 2 categorie. Più equa la suddivisione dei dettagliati: 9 sono assimilabili a contratti complessi e 11 risultano maggiormente rigidi (cf. Tab. 4). Anche in questo caso si riscontrano scelte molto marcate nella disciplina degli aspetti contrattuali rilevanti ai fini dell'assegnazione, nell'una (accordo complesso) o nell'altra (convenzione rigida) direzione.

Il passo successivo sta nell'esaminare le interazioni fra le due dimensioni in esame, schema incentivante e complessità.

Score medi	Analisi congiunta di schema incentivante e complessità			
	PC-Sommario	PC-Dettagliato	RoR-Sommario	RoR-Dettagliato
PC	64,2	81,2	--	--
RoR	--	--	64,1	62,5
Sommario	58,5	--	71,0	--
Dettagliato	--	58,8	--	60,0
N° oss.	13	16	19	5

Tabella 5

In tabella 5, abbiamo riportato la numerosità delle osservazioni ottenute incrociando le 4 tipologie contrattuali principali e i punteggi medi prevalenti per ciascun accoppiamento possibile. Si

nota che quando prevale lo schema regolatorio di tipo RoR i contratti sono in larga maggioranza di tipo sommario (19) e solo in 5 casi assumono forma dettagliata. Quando il modello di regolazione prescelto è invece di tipo PC prevalgono clausole contrattuali redatte in forma dettagliata in 16 convenzioni, sebbene un numero non trascurabile di accordi (13) abbinano il modello PC al contratto di tipo sommario.

Tra i 19 accordi RoR-Sommari, 11 sono del tipo Di esecuzione-Incompleti. C'è invece una maggiore tendenza a redigere contratti relazionali fra quelli risultati PC-Sommari (8 su 13). L'analisi dei valori medi degli score prevalenti per ogni coppia di tipologie consente di cogliere meglio la precedente caratterizzazione. Il grado di lacunosità colto dall'indice di sommarietà mostra livelli medi significativamente differenti a seconda dello schema incentivante prevalente: è pari a 71 punti percentuali per le convenzioni associabili al modello RoR, mentre si attesta a 58,5/100 per convenzioni di tipo PC. Se ne deduce che accordi meno incentivanti, ed in particolare configurazioni contrattuali di esecuzione, soffrono di gravi incompletezze; invece, la scelta di schemi maggiormente incentivanti, quand'anche in accordi che risultano sommari, appare connessa alla volontà di instaurare relazioni contrattuali con bassi costi di rinegoziazione. Questo spiegherebbe la frequenza relativa di contratti relazionali fra i PC-Sommari come anche il minor grado di incompletezza di quest'ultimi rispetto ai RoR-Sommari.

Specularmente, la differenza fra gli score medi PC ottenuti dalle convenzioni di tipo PC-Sommario e PC-Dettagliato, rispettivamente 64,2 e 81,2 punti percentuali, fa emergere che un maggior dettaglio contrattuale si accompagna alla ricerca di una più stringente coerenza interna fra gli aspetti della convenzione riguardanti lo schema di incentivi. Inoltre, fra i PC-Dettagliati, 9 accordi risultano rigidi con un punteggio da contratto PC in media pari a 93,9/100.

5.2 Relazioni fra tipo di convenzione e forma di affidamento

Si è visto quindi come le convenzioni redatte nei diversi ATO si caratterizzino in modo alquanto diversificato. In questo paragrafo cercheremo di analizzare la possibile esistenza di una correlazione fra la forma di affidamento prescelto e il tipo di caratterizzazione del contratto desunta dalla nostra classificazione.

	Analisi congiunta di forma di affidamento e tipo di contratto				
	RoR	PC	Totale	Sommario	Dettagliato
Affidamento diretto	16	13	29	19	10
Affidamento a soc. mista con gara per il socio	3	6	9	3	6
Affidamento a terzi con gara	5	10	15	10	5
Totali	24	29	53	32	21

Tabella 6

Dalla tabella 6 si può vedere come l'affidamento diretto sia caratterizzato da una prevalenza di contratti sommari e affini ad una regolazione meno incentivante. Questo primo dato appare abbastanza coerente con i dettami della teoria in quanto ci si attende che, nel caso di affidamento *in-house*, non vi sia particolare necessità di disciplinare nel dettaglio i termini contrattuali, in quanto in presenza di “controllo analogo” non esiste un problema effettivo associato alla necessità di riformare nel tempo la relazione contrattuale. Colpisce comunque che nella quasi metà di questi tipi di affidamenti il tipo di regolazione sia stato di tipo PC.

Maggiori sorprese giungono dalla lettura dei dati sugli affidamenti avvenuti tramite gara: dalla teoria ci attenderemmo in genere dei contratti incentivanti e dettagliati, e solo nel caso di gara per la scelta del socio potremmo aspettarci dei contratti più sommari, tendenti al modello relazionale. I dati ci dicono che il modello di regolazione prevalente è quello PC, ma si registra una maggioranza di contratti dettagliati solo nel caso di gara per la scelta del socio, mentre nel caso di gara per la concessione a terzi si ha una netta prevalenza di contratti sommari. Inoltre, occorre notare che vi è un numero non trascurabile di gare associate a contratti con regolazione di tipo RoR.

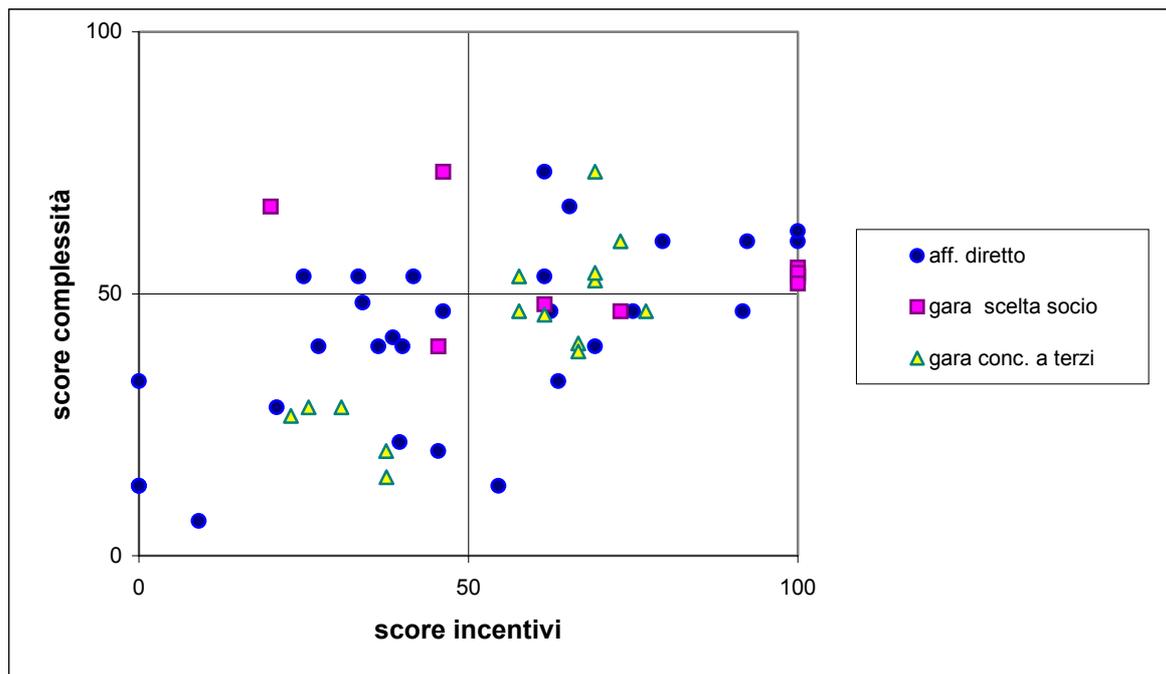


Figura 3

Una analisi più approfondita emerge dall'esame della figura 3 dove sono riportate entrambe le dimensioni contrattuali indagate. Ad ogni convenzione è attribuito un punteggio fra 0 e 100 sulla base del suo grado di potere incentivante e di dettaglio e il valore pari a 50 rappresenta il discriminante per l'attribuzione primaria¹⁸. In questo modo possiamo considerare ciascuno dei 4 quadranti come

¹⁸ Tecnicamente, lo *score* incentivanti è pari a $P^{PC}/(P^{PC} + P^{RoR})$ e lo *score* complessità è pari a $P^{DET}/(P^{DET} + P^{SOM})$.

uno specifico sottoinsieme di contratti. Il più vicino all'origine comprende i contratti caratterizzati come sommari e associati ad una regolazione RoR. Si può vedere che in questo sottoinsieme risalta la presenza di 13 affidamenti di tipo diretto. Essi sono in maggioranza di durata non superiore ai 10 anni (9), localizzati nel Centro-Nord (11) e al secondo step si caratterizzano per risultare tutti di tipo incompleto e, per lo più, di esecuzione (9). Vi è poi un secondo sottogruppo caratterizzato da 5 affidamenti in concessione a terzi. 4 di questi contratti sono localizzati nella stessa Regione e sono caratterizzati come incompleti e di esecuzione. Il quinto invece si distingue in quanto è risultato relazionale e accomodante. Infine vi è un caso isolato di affidamento a società mista tramite gara per il socio.

Nel secondo quadrante, caratterizzato dai contratti sommari e con regolazione di tipo PC si possono notare 6 affidamenti diretti: quattro di questi sono localizzati al Centro-Nord e si caratterizzano per una spiccata tendenza al modello relazionale. I due del Sud-Isole risultano invece più incompleti. I restanti 7 casi sono abbinati a forme di affidamento con gara: 5 sono affidamenti in concessione a terzi e 2 gare per la scelta del socio. Non si rileva però nessun tipo di differenza marcata in base al tipo di affidamento prescelto. Risulta invece significativo il fattore geografico, dato che 6 di queste convenzioni sono appartenenti alla stessa Regione e la settima si caratterizza come quella più relazionale e allo stesso tempo capace di dare incentivi senza risultare troppo esigente.

Il terzo quadrante contiene i contratti classificati come dettagliati e associati alla regolazione PC. Vi si riconoscono due sottogruppi di contratti abbastanza simili, il primo abbinato ad un affidamento con gara per il socio (4), il secondo alla gara per la concessione a terzi (5). Non vi sono marcate differenze fra i due gruppi, tranne il fatto che i casi di gara per il socio risultano più incentivanti ma pure più rigidi nel disciplinare l'eventuale rinegoziazione. I restanti 7 casi sono abbinati ad affidamenti diretti, ma in 2 di questi casi la convenzione riportava l'intenzione dell'AATO di selezionare in seguito tramite gara un socio privato, mentre un ulteriore caso è associato ad una società quotata in borsa e quindi non interamente pubblica.

Infine, nel quarto quadrante si trovano 5 contratti anomali dato che sono stati classificati come poco incentivanti ma molto dettagliati. Essi sono abbinati per lo più a imprese con partecipazione privata: infatti 2 sono imprese miste con socio industriale e una è quotata in borsa. Gli altri due contratti sono associati ad affidamenti a società interamente pubbliche. Le convenzioni che disciplinano il rapporto con le imprese con socio risultano più dettagliati e meno rigidi degli altri. Sotto il punto di vista degli incentivi vi è invece una suddivisione geografica in quanto le convenzioni del Nord risultano marcatamente accomodanti.

Possiamo concludere questa analisi rilevando che non esiste una stretta correlazione fra tipo di affidamento e tipo di contratto, in quanto in tutti e quattro i quadranti della nostra classificazione si sono riscontrati tutti i diversi tipi di affidamento; si possono però registrare alcune tendenze di massima.

Gli affidamenti diretti a società pubbliche sono per lo più caratterizzati da accordi che sembrano tener conto dell'esistenza di una relazione di autorità: infatti sono in maggioranza convenzioni sommarie e tutt'altro che accomodanti. All'interno di questo sottoinsieme si possono però distinguere due gruppi sulla base del potere incentivante associato alla convenzione. Ad una analisi più approfondita si può verificare che il vero discrimine fra i due gruppi non sta tanto nell'allocazione dei rischi, quanto nella definizione di una efficace disciplina degli standard qualitativi e del controllo del loro raggiungimento. Si può quindi rilevare il tentativo di alcune AATO di utilizzare una regolazione incentivante per spingere le imprese pubbliche a raggiungere una qualità più elevata. Dal punto di vista teorico vi è il problema di come possa funzionare uno schema incentivante in assenza di un orientamento al profitto da parte delle imprese. La riduzione dei ricavi tariffari o le penali non sembrano infatti strumenti adeguati per modificare i comportamenti di dirigenti e lavoratori di una impresa pubblica. Solo in una convenzione si sono trovati strumenti alternativi, come premi e penali salariali collegati alla produttività dell'impresa.

Per quanto riguarda invece gli affidamenti che coinvolgono i privati si possono registrare tre diversi gruppi di convenzioni: il più preoccupante è caratterizzato da termini contrattuali sommari e poco incentivanti, associato in ben 5 casi alla gara per l'affidamento a terzi. In questo caso la gara non è infatti capace di sviluppare una efficace pressione competitiva, per cui è legittimo chiedersi quale possa essere stata la motivazione che ha spinto le AATO ad una tale impostazione. La risposta a questo quesito richiede però una analisi più approfondita dei dati del contesto.

Un secondo gruppo è formato da contratti con un maggiore potere incentivante e un grado intermedio di dettaglio. In questo caso quello che preoccupa è che la maggiore allocazione dei rischi rischia di creare una accesa conflittualità fra le parti e gli accordi non sembrano del tutto adeguati alla gestione delle probabili dispute. Il secondo problema è dovuto all'associazione fra contratti più incentivanti e affidamento ad impresa mista con socio privato: nel caso di questi accordi sembra che l'autorità pubblica interpreti la sua presenza nell'impresa concessionaria come uno strumento di maggiore controllo, coerentemente a quanto sostenuto da Marra (2006), ma il problema è che secondo molti osservatori, in tale assetto istituzionale la cattura del regolatore sembra più probabile.

Infine vi è un terzo gruppo, ridotto ma significativo, formato da due casi di affidamento a società mista con socio scelto tramite gara, che sono caratterizzati da accordi poco incentivanti e molto dettagliati. In questo caso l'impostazione dell'AATO sembra avere una diversa ispirazione,

più vicina all'idea di partenariato cooperativo. In questo caso l'alto grado di dettaglio contrattuale sembra rappresentare soprattutto una tutela nei confronti del soggetto privato che può temere un cambiamento dell'impostazione della regolazione nel corso della concessione. Il problema è che in tale caso i criteri di selezione, per essere coerenti con la teoria economica, dovrebbero essere diversi da quelli normalmente previsti dalla normativa italiana, in quanto è necessario attribuire un peso maggiore agli elementi reputazionali.

6 Conclusioni

Dalla nostra analisi comparativa delle diverse convenzioni di affidamento del SII è emersa una estrema eterogeneità dei termini contrattuali, ed anche delle differenti filosofie ispiratrici poste alla base di ogni accordo. Le principali conclusioni raggiunte sono che:

- il modello seguito dalle AATO solo in pochi casi sembra avvicinarsi a quello della *regulation by contract*, caratterizzato da accordi fortemente incentivanti e molto dettagliati;
- si è rilevata comunque una certa correlazione positiva fra forza degli incentivi e grado di dettaglio;
- gli affidamenti diretti a società pubbliche sono caratterizzati per la loro sommarietà, ma si differenziano per una diversa attenzione alla regolazione della qualità, in genere molto approssimativa negli affidamenti provvisori;
- fra gli affidamenti a società miste con socio scelto tramite gara si sono individuati due diversi tipi di convenzioni, il primo più ispirato al modello della *regulation by contract*, il secondo più vicino al modello di partenariato cooperativo;
- anche gli affidamenti in concessione a terzi sono abbinati a due diversi tipi di convenzioni, uno molto sommario e con scarsi poteri incentivanti e uno tendente alla regolazione PC.

Questa differenziazione è stata resa possibile dal quadro normativo esistente, che ha lasciato ampi poteri discrezionali alle AATO, come pure dall'esistenza di un metodo tariffario piuttosto ambiguo, che si è piegato a diverse interpretazioni ed ha permesso una diversa allocazione dei rischi a seconda della volontà delle AATO stesse.

Si è visto come in parte questa differenziazione delle convenzioni sia da ritenersi giustificata alla luce dell'estrema eterogeneità dei contesti di riferimento; ciò nonostante, in alcuni casi si sono rilevati anche accordi contraddittori o ambigui, che indicano una non coerente applicazione dei criteri della teoria economica.

La domanda che ci poniamo è se sia auspicabile avere un'Autorità indipendente che fornisca regole analoghe per tutti i contesti. La nostra impressione è che allo stato attuale delle cose, non sia possibile immaginare un modello di regolazione che possa funzionare in modo efficace ed efficiente

in tutti i diversi ATO. Ciò però non significa che una futura Autorità centrale non debba svolgere un ruolo significativo: crediamo che ad essa possa essere assegnata l'importante funzione di dettare dei pacchetti di linee guida, differenziati ma coerenti ciascuno al proprio interno, a cui le AATO possano ispirarsi, controllando poi a distanza la corretta applicazione del modello di regolazione adottato a livello locale.

Anche il Metodo Normalizzato necessita di un aggiornamento, ma alla luce di quanto avvenuto con questa sua prima formulazione, crediamo sia opportuno lasciare aperta la possibilità che le varie AATO disciplinino alcuni aspetti di dettaglio, come la revisione ordinaria. Ciò può avvenire sulla base di opzioni prestabilite dall'Authority centrale e adottate in modo discrezionale dalle diverse AATO.

Questa ricerca ci ha permesso quindi di descrivere la estrema differenziazione dei modelli di regolazione adottati nelle AATO e crediamo che adesso possa essere proseguita in almeno due direzioni: la prima dovrebbe mirare a comprendere più a fondo quali possano essere i dati del contesto che spingono una AATO ad optare per un certo tipo di regolazione. Occorre capire cioè se le scelte sono basate solo su preferenze politiche o se possono essere dettate anche da dati oggettivi, come, ad esempio, l'entità degli investimenti da realizzare o la rischiosità associata al piano di ambito. La seconda linea di ricerca potrebbe invece indagare come i privati, nel caso siano chiamati a collaborare in qualche forma nella gestione del SII, reagiscano alle diverse modalità di regolazione previste nel contratto. La convenzione di affidamento è infatti, assieme al piano di ambito, uno degli allegati al bando di gara ed è normale attendersi che le scelte circa la partecipazione alla gara e la formulazione dell'offerta possano essere influenzate dal contenuto di tali importanti documenti.

Bibliografia

- Aghion, P., M. Dewatripont, P. Rey, 1994, "Renegotiation Design with Unverifiable Information", *Econometrica*, Vol. 62, No. 2, March, pp. 257-282.
- Averch, H., L.L. Johnson, 1962, "Behavior of the Firm Under Regulatory Constraint", *The American Economic Review*, Vol. 52, No. 5., pp. 1052-1069.
- Antonioli, B., R. Fazioli, 1999, "Gli Incentivi Impliciti nella Regolazione Tariffaria del Settore Idrico Prevista nella Legge Galli: Analisi e Proposte", *Economia Pubblica*, Vol. 29, pp. 69-80.
- Bajari, P., S. Tadelis, 2001, "Incentive Versus Transaction Costs: a Theory of Procurement Contracts", *The Rand Journal of Economics*, Vol. 32, No. 3, pp. 387-407.
- Bajari, P., R. McMillan, S. Tadelis, 2003, "Auctions versus Negotiations in Procurement: an Empirical Analysis", *NBER Working Paper w9757*.
- Bakovic, T., B. Tenenbaum, F. Woolf, 2003, "Regulation by Contract", *World Bank Working Paper n. 14*, The World Bank, Washington, D.C.
- Bardelli, L., 2001, "La Regolazione Tariffaria dei Servizi Idrici in Applicazione della Legge Galli", *Confservizi-Cispel, Osservatorio dei mercati dei servizi pubblici locali*, Roma.

- Canitano, G., D. Di Laurea, N. Doni, 2006, *La Regolamentazione del Servizio Idrico Integrato come Regolazione per Contratto*, (a cura di), Franco Angeli, Milano (in corso di pubblicazione).
- Capantini, M., 2004, “Contratto di Servizio ed Affidamenti *In House*”, *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, pp. 801-821.
- Cella, M., V. Termini, 1999, “La Funzione Economica del Contratto di Servizio nella Trasformazione in S.p.A. delle Aziende di Servizi Pubblici Locali”, *Economia Pubblica*, Vol. 29, No.4, pp. 31-56.
- Comitato per la Vigilanza sull’uso delle Risorse Idriche (2002), “La Convenzione Tipo del Servizio Idrico Integrato nella Legislazione e nella Normativa Regionale”, Roma.
- Comitato per la Vigilanza sull’uso delle Risorse Idriche (2006), “Relazione al Parlamento sullo Stato dei Servizi Idrici, Anno 2005”, Roma.
- Eggleston, K., E.A. Posner, R. Zeckhauser, 2000, “Simplicity and Complexity in Contracts”, *University of Chicago Working Papers in Law and Economics*, No. 93, January.
- Foster, V., 2005, “Ten Years of Water Service Reform in America Latina: Toward an Anglo-French Model”, *Water Supply and Sanitation Sector Board Discussion Paper Series*, paper n. 3, The World Bank, Washington, D.C.
- Garcia, A., J.D. Reitzes, J. Benavides, 2005, “Incentive Contracts for Infrastructure, Litigations and Weak Institutions”, *Journal of Regulatory Economics*, Vol. 27, No. 1, pp. 5-24.
- Goldberg, V.P. 1976, “Regulation and Administered Contracts”, *The Bell Journal of Economics*, Vol. 7, No. 2, 426-447.
- Hart, O., J. Moore, 1988, “Incomplete Contracts and Renegotiation”, *Econometrica*, Vol. 56, No. 4, July, pp. 755-785.
- Hermalin, B.E., M.L. Katz, 1993, “Judicial Modification of Contracts between Sophisticated Parties: a More Complete View of Incomplete Contracts and Their Breach”, *The Journal of Law, Economics, & Organization*, Vol. 9, No. 2, pp. 230-255.
- Holmström, B., P. Milgrom, 1991, “Multitask Principal-Agent Analyses: Incentive Contracts, Asset Ownership, and Job Design”, *The Journal of Law, Economics & Organization*, Vol. 7, pp. 24-52.
- Hviid, M., 2000, “Long-Term Contracts and Relational Contracts”, in B. Bouckaert e G. De Geest (eds.), *Encyclopedia of Law and Economics. Volume III. The Regulation of Contracts*, Edward Elgar.
- Levin, J., S. Tadelis, 2004, “Employment versus Contracting in Procurement: Theory and Evidence from U.S. Cities”, mimeo.
- Marra, A., 2006, “An Economic Analysis of Mixed Enterprises: some Evidence from the Italian Water Sector”, mimeo.
- Mazzei, A., P. Peruzzi, 2005, “Il Rischio nella Gestione del Servizio Idrico Integrato”, relazione tenuta al workshop su Il finanziamento del servizio idrico integrato, tenuto a Padova il 31.10.2005, ANEA, Roma.
- McAfee, R. P., J. McMillan, 1986, “Bidding for Contracts: A Principal-Agent Analysis”, *The RAND Journal of Economics*, Vol. 17, No. 3, pp. 326-338.
- Schmalensee, R., 1989, “Good Regulatory Regimes”, *The Rand Journal of Economics*, Vol. 20 No. 3, 417-436.
- Schwartz, A., 1992a, “Legal Contract Theories and Incomplete Contracts”, in L. Werin, H. Wijkander (eds.), *Contract Economics*, Blackwell Publishers.
- Schwartz, A., 1992b, “Relational Contracts in the Courts: an Analysis of Incomplete Agreements and Judicial Strategies”, *The Journal of Legal Studies*, Vol. 21, No. 2, pp. 271-318.
- Shavell, S., 1980, “Damage Measures for Breach of Contract”, *The Bell Journal of Economics*, Vol. 11, No. 2, pp. 466-490.
- Shavell, S., 1995, “Alternative Dispute Resolution: an Economic Analysis”, *The Journal of Legal Studies*, Vol. 24, No. 1, pp. 1-28.
- Shugart, C., 1998, “Regulation by Contract and Municipal Service: the Problem of Contractual Incompleteness”, Ph.D. Thesis, Harvard University.

Appendice

Griglia per l'analisi e classificazione delle convenzioni di affidamento¹⁹

Dati del contratto							
Macroregione	Nord						
	Centro						
	Sud e Isole						
Durata della concessione	Numero anni						
Natura giuridica del gestore	Società interamente pubblica						
	Società pubblica quotata in borsa						
	Società mista con partner privato						
	Società privata						
Tipo di affidamento	Diretto						
	Gara per scelta del socio						
	Gara per affidamento a terzi						
Regolazione tariffaria							
Clausola salvaguardia equilibrio economico e finanziario nel contratto	No	PC					
	Si	RoR					
Allocazione del rischio di gestione	Non definita/AATO	RoR					
	Gestore (a rischio e pericolo)	PC					
Predeterminazione della tariffa	Assente/riferimenti generici al Metodo	RoR					
	Esplicazione criteri applicazione metodo/predeterminazione per tutta la durata del contratto	PC					
Revisione degli incrementi di efficienza	Non disciplinata/generici rimandi al metodo	RoR					
	Previsione di un trasferimento in tariffa in sede di revisione	PC					
Revisione tariffaria a seguito di variazione nei volumi erogati	Non disciplinata		Esec				
	Generico rimando al Metodo		Acc				
	Compensazione solo parziale		Esec				
	Compensazione totale		Acc				
Revisione tariffaria a seguito di variazione nei ricavi incassati	Non disciplinata/generico rimando Metodo				Som		
	Previsione esplicita di rimborso al gestore	RoR			Det		
	Esclusione esplicita di rimborso al gestore	PC					
Revisione tariffaria per modifiche nelle imposte	Non disciplinata		Esec				
	Previsione di una qualche compensazione		Acc				
	Sempre a carico del gestore		Esec				
Revisione tariffaria per modifiche nella normativa	Non disciplinata		Esec	Esig			
	Previsione di una negoziazione successiva		Esec	Esig			
	Previsione di una compensazione totale		Acc	Inc			
	Sempre a carico del gestore		Esec	Esig			
Revisione tariffaria per mancato raggiungimento livelli di servizio o scostamento nell'ammontare degli investimenti	Non disciplinata/generici rimandi a Metodo				Som		
	Revisione solo in caso di inadempimento	RoR			Det		
	Revisione se spesa effettiva difforme da quella programmata	RoR					
	Revisione solo se spesa effettiva inferiore a quella programmata	PC					

¹⁹ Si noti che il caso in cui la disciplina del termine contrattuale sia stata rimandata ad una definizione successiva è stato trattato alla stessa stregua della modalità "non disciplinato". Nel caso in cui invece l'elemento contrattuale fosse stato disciplinato, ma in modo a noi ignoto perché carenti di qualche documento, si è assegnato il punteggio in modo proporzionale al rapporto fra il numero di modalità della variabile pertinente attribuibili a ciascun tipo di classificazione ed il numero totale di modalità previste.

Controllo della gestione							
Livelli di qualità	Non definiti				Som		
	Solo obblighi di legge/riferimenti generici	RoR					
	Determinati con standard misurabili e verificabili (anche se descritti nel D.T.)	PC			Det		
Obblighi informativi	Non definiti/rimando obblighi Metodo	RoR					
	Ulteriori obblighi informativi	PC					
Penale per mancato rispetto obblighi informativi	Non previsti/generica sanzione per inadempienze	RoR					
	Sistema integrato di sanzioni	PC					
Modalità prevalenti di controllo della gestione	Non disciplinato/controllo generico efficienza di gestione/solo indicatori di input	RoR					
	Insieme indicatori con soglie minime/ indicatori compositi performance (es: MALL)	PC					
Penalità contrattuali per inadempimento obblighi di prestazione	Non previsti/generica sanzione per inadempienze	RoR					
	Sistema integrato di sanzioni	PC					
Ammontare penalità contrattuali per inadempimento obblighi di prestazione	Non previsti						
	Variabile a discrezione dell'AATO			Esig			
	Somma fissa o proporzionale alla gravità dell'inadempimento			Inc			
Rimborsi automatici agli utenti	No	RoR					
	Si	PC					
Limiti quantitativi all'ammontare massimo delle penali	Non presenti		Esec				
	Determinati per gli obblighi informativi e/o in generale		Acc				
Procedura per applicazione delle penali	Non disciplinata				Som	Nco	
	Solo principi generali					Rel	
	Procedura strutturata				Det		Com
	Automatismo						Rig
Responsabilità del gestore sulla performance	Non disciplinato	RoR					
	Responsabilità solo per colpa						
	Responsabilità oggettiva salvo dimostrazione di buona fede	PC		Inc			
	Responsabilità oggettiva			Esig			
Aggiustamento del contratto							
Facoltà della PA di modificare la convenzione e il disciplinare	Non prevista				Som	Nco	
	Limitata previo accordo con il gestore					Rel	
	Limitata casi specifici (variaz. normativa, conv. tipo, cessaz. gestioni salvaguardate, entrata in vigore Piano definitivo interventi)				Det		Com
	Illimitata						Rig
Varianti di programma o revisioni straordinarie del Piano degli interventi	Assenza di una disciplina per la loro formulazione				Som	Nco	
	Si richiede il comune accordo o l'intervento della commissione arbitrale					Rel	
	Previsione di un potere limitato dell'ATO di variare il programma (ad es. solo in sede di revisione periodica tariffa o casi strettamente disciplinati)				Det		
	Previsione di un potere illimitato dell'ATO di ordinarle o consentirle varianti (il Gestore ha solo il diritto di ricorrere in merito al compenso tariffario)						

Facoltà del Gestore di proporre varianti	Non presente				Som	Nco	
	Limitata in occasione della revisione ordinaria del Piano				Det	Rel	Rig
	Revisione Piano + variazione normativa						
	Sempre potere di iniziativa + autorizzazione preventiva ATO				Som		Com
Variazioni al perimetro del SII e conseguenze	Non menzionato				Som	Nco	
	Rimandi a nuove pattuizioni					Rel	
	Determinazione di un limite oltre il quale si ricorre a nuove pattuizioni				Det		Com
	Esclusione esplicita di rimborsi al Gestore						Rig
Revisione straordinaria / aggiustamento tariffa a seguito di circostanze eccezionali	Non prevista				Som	Nco	
	Riferimento a "significativi scostamenti"					Rel	
	Specificazione fattispecie che danno luogo a significativi scostamenti (es. costo energia, soglie variazioni, ecc)				Det		Com
	Disciplina esplicita di circostanze di forza maggiore						
	Non ammessa (clausola: nessun altro compenso potrà essere richiesto)						Rig
Modalità adeguamento tariffa a seguito di una modifica alla convenzione o al Programma degli interventi	Non previste / non specificazione dei principi guida				Som	Nco	
	Generico rimando a negoziato in buona fede (o in difetto arbitrato)					Rel	
	Garanzia del risultato economico-finanziario previsto della gestione				Det		
Disciplina della forza maggiore	Assente/prevista solo in termini generici				Som		
	Prevista in maniera dettagliata				Det		
Risoluzione delle controversie							
Meccanismo prevalente di risoluzione delle controversie	Non specificato						Rig
	Giustizia amministrativa						
	Lodo arbitrale non obbligatorio						Com
	Lodo arbitrale obbligatorio						
Procedura per l'avvio di una controversia	Non specificata / ricorso immediato su iniziativa di una delle parti				Det		Rig
	Obbligo di conciliazione preventiva (generico rimando alla buona fede)				Som		Com
	Obbligo di conciliazione preventiva (disciplina su modalità, atti e tempi)				Det		
Cessazione del rapporto							
Recesso unilaterale del Gestore	Non disciplinato		Esec	Inc			
	Espressamente vietato		Esec	Esig			
	Previsto		Acc	Inc			
Recesso unilaterale dell'Autorita' (riscatto)	Non disciplinato		Acc	Inc			
	Rimando a limiti e modalità contenuti in leggi		Acc	Inc			
	Libero arbitrio della Autorita'		Esec	Esig			
Criteri per la valutazione dell'indennizzo (escluso il mancato profitto) in caso di riscatto	Non previsti		Esec	Esig			
	Riferimento a norme vigenti/ principi generici/ criteri economici esplicitamente considerati (diversi da Decreto 902/86 e Regio Decreto 2578/25)		Acc	Inc			
	Criteri contabili esplicitamente considerati		Esec	Esig			
Indennizzo da mancato profitto in caso di riscatto	Non disciplinato		Acc	Inc			
	Esplicitamente escluso		Esec	Esig			
	Previsto		Acc	Inc			

Criteri per la valutazione dell'indennizzo in caso di risoluzione anticipata	Non disciplinati		Esec				
	Scelta di criteri contabili		Esec				
	Scelta di criteri economici		Acc				
Procedura applicabile in caso di risoluzione anticipata della convenzione	Non prevista				Som		
	Generico rimando a norme di legge						
	Procedura strutturata (lettera di messa in mora, previsione esplicita termini temporali)				Det		
Criteri per la valutazione dell'indennizzo al termine del contratto	Non previsti				Som		
	Scelta di criteri contabili			Esig	Det		
	Scelta di criteri economici			Inc			
Modalità di determinazione degli indennizzi	Non disciplinate				Som	Nco	
	Generico rimando a negoziato					Rel	
	Creazione di una commissione bilaterale incaricata di determinare il valore				Det		Com
	Decisione unilaterale ATO						Rig
Norme sul pagamento dell'indennizzo al Gestore al termine della convenzione	Non previste						
	Previsto generico obbligo a carico del gestore subentrante			Esig			
	Obbligo dell'ATO di assumersi gli oneri finanziari residui o adoperarsi e garantire il rimborso da parte del gestore subentrante			Inc			