

Di seguito potete leggere, prima le richieste di chiarimento fatte da Per Siena e immediatamente dopo le risposte ai quesiti date dall'ufficio competente del Comune.

BANDO CONCESSIONE STADIO – CHIARIMENTI –

1. Oggetto

Richiesta di chiarimenti a Bando per l’Affidamento in Concessione a mezzo di procedura aperta dell’uso e della gestione, congiunta in regime accessorio con lavori di adeguamento dello stadio ” Artemio Franchi” e del complesso sportivo “Bertoni” dell’Acquacalda – CIG. 8642506591.

2. Premessa

· Il bando è stato pubblicato sul portale dell’Albo Pretorio

[http://alboj.comune.siena.it/web/trasparenza/albo-pretorio/ /papca/display/91665?
p_auth=HTXm9v1x](http://alboj.comune.siena.it/web/trasparenza/albo-pretorio/ /papca/display/91665?p_auth=HTXm9v1x)

cliccando su tale link si scaricano gli allegati:

– Delibera: “*Atto dirigenziale n. 500 del 23/2/2012*” definito “Documento Principale”;

– “*Capitolato d’Oneri per ...*”definito “Allegato A”;

– “*Piano Economico finanziario – Dati di sintesi*” definito “Allegato B” e richiamato come “Valore della concessione”

· In data 1/04/2021, a firma del dirigente Dr. Michele Pinzuti, è stato pubblicato nel sito del Comune di Siena il ***Bando per l’Affidamento in Concessione a mezzo di procedura aperta dell’uso e della gestione, congiunta in regime accessorio con lavori di adeguamento dello stadio ” Artemio Franchi” e del complesso sportivo “Bertoni” dell’Acquacalda – CIG. 8642506591***

Il tutto si ritrova in questo link:

[https://www.comune.siena.it/Il-Comune/Gare-Concorsi-e-Avvisi/Bandi-di-Gara/Gare-e-Appalti/\(cat\)/522](https://www.comune.siena.it/Il-Comune/Gare-Concorsi-e-Avvisi/Bandi-di-Gara/Gare-e-Appalti/(cat)/522)

In allegato al documento principale sono stati aggiunti anche i documenti in pubblicazione all’albo pretorio nello scorso febbraio e cioè l’atto dirigenziale (“det 00500 23-02-2021”) e il richiamato allegato B (“ConcessioneStadiDATIDISINTESIPEF”)

3. Presupposti alla necessità di chiarimenti

Per quanto all’Atto dirigenziale n° 500 del 22/03/2021, alla delibera n° 31 del 28/01/2021, alla Relazione sullo stato gestionale stadio “Artemio Franchi” e campo Acquacalda “Bertoni” a firma dell’Assessore allo Sport Prof. Paolo Benini, sussiste il notevole interesse da parte dell’Amministrazione Comunale all’Affidamento in Concessione a mezzo di procedura aperta dell’uso e della gestione, congiunta in regime accessorio con i lavori di adeguamento dello stadio “Artemio Franchi” e del complesso sportivo “Bertoni” dell’Acquacalda.

Infatti si tratta di regolarizzare una concessione – avvenuta in via provvisoria – di patrimonio pubblico, nonché di accollare a privati oneri per lavori di manutenzione straordinaria spettanti all’Ente pubblico per il rilevante importo di € 1.200.000,00.

La concessione in via provvisoria dello stadio “Artemio Franchi” e del campo “Bertoni” è stata assegnata alla società di calcio ACN Siena ssd, che ha avuto direttamente dal Sindaco di Siena il titolo sportivo dopo la non iscrizione al campionato di Lega Pro della Robur Siena spa.

Risulterebbe che nella fase di assegnazione del titolo sportivo già fosse stato pattuito l’accollo dei lavori di manutenzione straordinaria per l’importo sopra indicato tra il Sindaco di Siena e il soggetto imprenditore che avrebbe poi costituito la società ACN Siena ssd.

Infatti tale accolto era pregiudizievole all'assegnazione del titolo sportivo e pertanto esposto come condizione necessaria a tutti i soggetti che si erano presentati per richiedere tale assegnazione.

Dal momento in cui, con il presente Bando, si assolve l'assegnatario del titolo sportivo dell'accollo che ne costituiva clausola fondamentale (fatto che potrebbe risultare turbativo alla regolare assegnazione del titolo sportivo) risulta ovvio – negli interessi dell'Amministrazione Comunale – che si evidenzino eventuali criticità del Bando al fine che i relativi chiarimenti ne sanciscano la completa legittimità.

Parte dei chiarimenti sotto riportati sono anche finalizzati ad evidenziare con certezza che il Bando abbia requisiti di totale imparzialità nei confronti di tutti i potenziali concorrenti senza contenuti che possano far eccepire dubbi o anche vantaggi o tutele nei confronti dell'affidatario temporaneo.

4. Chiarimenti

1.

All'art.4 comma 1 del "Capitolato d'onori" si indica come valore presunto della concessione l'importo di € 4.840.000,00. Nel testo si riportano i criteri di stima di tale valore che si rifanno ai calcoli riportati nell'Allegato B denominato "Piano economico e finanziario- dati di sintesi".

Da tale documento si evince che i proventi che costituiscono il valore di rendita di € 484.000,00/anno derivano dal fatto che l'assegnatario abbia come ricavi gli abbonamenti della squadra di calcio, i biglietti delle partite di campionato nonché la pubblicità all'interno dello stadio.

E'ovvio che usualmente questi ricavi sono a beneficio della società sportiva; si richiede pertanto:

a) vi è garanzia da parte dell'Amministrazione Comunale che l'assegnatario della concessione possa avere tali ricavi anche se fosse soggetto diverso da ACN Siena ssd?

b) l'Amministrazione Comunale non ritiene che possa sussistere un ragionevole dubbio da parte di soggetti interessati alla partecipazione al Bando che la mancanza di chiarezza in merito al presente punto 1. possa essere dissuasiva alla partecipazione stessa in quanto potrebbe generare una causa di contenzioso con l'assegnatario del titolo sportivo?

c) l'Amministrazione Comunale non ritiene che la capziosità del piano economico e finanziario e delle sue risultanze, nonché delle incertezze che ne derivano, possano essere conseguentemente di legittimo vantaggio per l'assegnatario temporaneo in quanto contengono implicazioni dissuasive alla partecipazione di concorrenti?

(Si specifica che, visti i contenuti del Bando, finalizzati all'analisi di Piani Industriali relativi alla gestione immobiliare degli impianti sportivi nonché al loro miglioramento infrastrutturale – peraltro consentito e stimolato dal Bando stesso al di là dell'accollo della manutenzione straordinaria – è interesse dell'Amministrazione Comunale agevolare in uno spirito di libera concorrenza la partecipazione di più soggetti interessati)

d) relativamente all'Allegato B (piano economico-finanziario) le quantificazioni assunte sulle entrate fondamentali rischiano di essere particolarmente ottimistiche sia in termini di presenze allo stadio sia in termini di ritorni pubblicitari e pertanto illusorie per i potenziali interessati. Tuttavia si supponga che tali dati siano veritieri o meglio ancora pessimistici; cioè si supponga che la crescita sportiva della squadra di calcio porti numero sempre maggiore di abbonati e spettatori e crescenti introiti di pubblicità e ciò sarebbe ovvio merito della governance e dell'attività sportiva: tali incrementi vanno al concessionario o alla società sportiva?

e) è evidente che le imprecisioni del Bando sono tali che lasciano presupporre l'idea che nessun problema sussista solo nel caso in cui l'assegnatario risulti essere ACN Siena e pertanto non è un ragionevole dubbio ritenere che tutti i contenuti non chiari possano essere base di contestazione per potenziali soggetti interessati prevalentemente per il fatto che sussistono elementi presumibili di tutela e di illegittimi vantaggi dell'assegnatario

temporaneo?

2.

All'Art. 32 comma 1. punto 5 del "Capitolato d'oneri", si dice che la perdita del titolo sportivo è clausola di revoca della concessione e di risoluzione contrattuale; ma ciò può valere solo nel caso di aggiudicazione da parte di ACN Siena, in quanto un potenziale concorrente potrebbe non avere titoli sportivi; o comunque non avere titolo sportivo inerente lo stadio e/o l'attività di calcio di Siena; pertanto si richiede:

a) tra i requisiti per la partecipazione al Bando ci deve essere un possesso di titolo sportivo?

b) se sì, di quale tipologia?

c) se di tipologia non inerente all'attività di calcio di Siena (caso di assegnatario diverso da ACN Siena) la perdita del titolo sportivo non attinente è clausola di risoluzione contrattuale?

(Si ravvisa infatti che la formulazione di tale problematica nel testo del Bando possa essere interpretata come formulazione appositamente inserita e destinata ad un unico soggetto e pertanto ciò potrebbe far individuare un illegittimo vantaggio all'assegnatario temporaneo)

3.

I requisiti per la partecipazione vengono riportati all'Art.5 del "Capitolato d'oneri". Per quanto all'ultimo punto del 1°capoverso "ai soggetti ammessi a partecipare alla gara ...di cui agli artt. 45 e 48 del D.Lgs. 50/2016" si deduce che tutti gli operatori economici possono partecipare alla gara; tuttavia al comma c) si dettano i requisiti tecnici che restringono molto il campo dei potenziali partecipanti.

Infatti il testo richiede di "Aver gestito, nell'ultimo quinquennio, almeno un impianto sportivo per pubbliche amministrazioni o privati a prescindere dalle dimensioni dello stesso"

La formulazione è estremamente generica e pertanto occorre chiarire:

a) quale è la durata minima richiesta per tale gestione?

b) per quale tipo di impianto sportivo è richiesta la gestione?

4.

Il contenuto del comma 2b) dell'Art. 14 obbliga il concessionario a consentire l'uso dell'impianto alla ACN Siena (prima squadra e squadre giovanili) sia per gli allenamenti che per le partite, tuttavia non chiarisce le modalità di numero di allenamenti e il tariffario; in pratica si impone un rapporto contrattuale fra terzi (qualora l'assegnatario fosse diverso dall'ACN Siena) senza stabilirne le regole; pertanto:

a) quali sono le modalità di rapporto contrattuale tra assegnatario e ACN Siena (qualora fossero soggetti diversi) di cui il Bando impone obbligo per la sub-concessione d'uso?

b) quest'obbligo a "consentire lo svolgimento di tutti gli allenamenti e le gare..." è da intendersi a titolo gratuito? (Non è specificato ma è sottinteso: altrimenti se non ci fosse accordo economico come è assolvibile tale obbligo)?

c) quest'obbligo vale per lo stadio "Artemio Franchi" o anche per il "Bertoni"? In quale modalità e quantità?

d) l'obbligo da parte di un assegnatario di sub-concedere l'uso dello stadio ad una specifica società (nella fattispecie l'ACN Siena) è fatto fortemente pregiudizievole e pertanto dissuasivo alla partecipazione, principalmente per il fatto che non sono stabilite le modalità del rispetto dell'obbligo; viceversa tale fatto non comporta alcuna pregiudiziale per l'ACN Siena – qualora risultasse assegnataria – non obbligata ad ottemperare a tale obbligo (che sarebbe

quello di concedere l'uso a se stessa) e che non avrebbe l'imposizione di cedere l'uso ad una individuata società terza; tale fatto è di privilegio per un potenziale partecipante rispetto ad altri fino a rendere dubbia la legittimità del Bando?

5.

Il Bando concede all'assegnatario la possibilità di realizzazione di nuovo progetto sostitutivo dell'accollo dei costi di lavori di manutenzione straordinaria. L'Art. 14 comma 7) del "Capitolato d'oneri" dice che "il Concessionario ha la facoltà di presentare nel corso della concessione eventuali progetti di valorizzazione complessiva delle aree oggetto della concessione". Di fatto dà la possibilità di un totale recupero dello stadio, ma:

a) tale progetto potrebbe sostituirsi all'accollo dei costi di 1,2 ml di lavori straordinaria?

b) secondo quali estremi normativi?

c) quali sono le "le aree di concessione...." a cui si riferisce il Bando sulle quali proporre soluzioni migliorative?

6.

Nel Bando del 1/04/2021 pubblicato sul sito del Comune sono ripetuti gli obblighi del concessionario all'Art.3 comma 2. Tuttavia all'Art.5 comma 7 si dice che "il concorrente dovrà descrivere i lavori di ammodernamento e di adeguamento a norma dell'impianto sportivo "Franchi" avendo come riferimento minimo le prescrizioni contenute nel verbale della Commissione Comunale Vigilanza Locali Pubblico Spettacolo del 23/10/2020":

1. tali prescrizioni minime sono comunque corrispondenti al disposto dell'Art.15 del Capitolato?

Oggetto: Bando Concessione Stadio – Chiarimenti (rif. Prot. 28826 del 16/04/2021)

Con la presente si procede alla risposta dei chiarimenti richiesti secondo l'ordine dell'interrogante:

QUESITO N.1:

1 a) Il Dlgs 50/2016 all'Art. 167 (Metodi di calcolo del valore stimato delle concessioni) stabilisce che valore di una concessione, ai fini di cui all'articolo 35, è costituito dal fatturato totale del concessionario generato per tutta la durata del contratto, al netto dell'IVA, stimato dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore, quale corrispettivo dei lavori e dei servizi oggetto della concessione, nonché per le forniture accessorie a tali lavori e servizi. Al successivo comma 4 vengono identificate tutte le poste economico-finanziarie da prendere in considerazione.

Come ben indicato nella relazione di accompagnamento al "calcolo della concessione", nella valorizzazione dei ricavi operativi si è fatto riferimento ai dati della precedente gestione, così come comunicati dal gestore; detti dati sono stati verificati attraverso l'analisi dei Bilanci del precedente gestore del periodo dal 2015 al 2019.

L'analisi dei dati contabili è stata, inoltre, confrontata, con l'analisi dell'andamento del numero degli abbonati delle stagioni sportive relativi ai medesimi anni anche in relazione alla serie di militanza della prima squadra di calcio della città.

I dati evidenziano un picco nel numero degli abbonati nella prima stagione presa in considerazione, anno in cui la squadra militava in serie D. Successivamente si assiste ad una riduzione nel numero degli abbonamenti che si stabilizzano a circa 2000 unità nelle ultime 4 stagioni.

Tale approccio risulta pertanto coerente con la normativa in essere nonché con la più recente giurisprudenza, si veda *ex plurimis*, il TAR Catanzaro 25.10.2017 n. 1600 dove i giudici stabiliscono: "In materia di concessione di servizi, l'amministrazione aggiudicatrice ha il dovere di stimare il volume dei ricavi che il servizio può generare, allo scopo di orientare gli operatori

economici circa la dimensione economica del servizio da affidare; l'operatore economico rimane tuttavia libero, assumendosi il rischio imprenditoriale, di organizzare i propri mezzi e l'offerta del servizio, allo scopo di massimizzare il guadagno derivante dalla concessione; conseguentemente, colui che partecipa ad una gara per una concessione di servizi può formulare un'offerta ipotizzando che la gestione del servizio consenta la realizzazione di ricavi più ampi di quelli stimati dall'amministrazione concedente e da questa indicati nella legge di gara, assumendosi il rischio delle proprie valutazioni.

La Corte di Giustizia dell'Unione europea (10 settembre 2009, nella causa C-206/08, Eurawasse) ha chiarito che la concessione di servizi implica che il concessionario si assuma il rischio legato alla gestione dei servizi in questione e che il mancato trasferimento al prestatore del rischio legato alla prestazione dei servizi indica che

Direzione Generale Apicale Strategica e di Coordinamento

Servizio Progetti Internazionali, Finanziamenti Comunitari, Nazionali e Regionali.

Direzione Cultura

Servizio Teatri, Cinema, Sport e Tempo Libero, Gestione Impianti Sportivi

l'operazione in parola rappresenta un appalto pubblico di servizi e non una concessione di servizi. Il rischio di gestione economica del servizio deve essere inteso come rischio di esposizione all'alea del mercato, il quale può tradursi nel rischio di concorrenza da parte di altri operatori, nel rischio di uno squilibrio tra domanda e offerta di servizi, nel rischio d'insolvenza dei soggetti che devono pagare il prezzo dei servizi forniti, nel rischio di mancata copertura integrale delle spese di gestione mediante le entrate o ancora nel rischio di responsabilità di un danno legato ad una carenza del servizio (Corte giust. comm. ue 27 ottobre 2005, nella causa C-234/03). Al contrario, rischi come quelli legati a una cattiva gestione o ad errori di valutazione da parte dell'operatore economico non sono determinanti ai fini della qualificazione di un contratto come appalto pubblico o come concessione di servizi, dal momento che rischi del genere, in realtà, sono insiti in qualsiasi contratto, indipendentemente dal fatto che quest'ultimo sia riconducibile alla tipologia dell'appalto pubblico di servizi ovvero a quella della concessione di servizi (Corte giust. UE 10 marzo 2011, nella causa C-274/09, DEB).

1 b) Si ritiene di aver risposto in merito attraverso il precedente punto.

1 c) Si ritiene di aver risposto in merito attraverso il punto 1 a).

1 d) Come già evidenziato nella citata giurisprudenza del TAR Catanzaro 25.10.2017 n. 1600 dove i giudici stabiliscono: "In materia di concessione di servizi, l'amministrazione aggiudicatrice ha il dovere di stimare il volume dei ricavi che il servizio può generare, allo scopo di orientare gli operatori economici circa la dimensione economica del servizio da affidare; l'operatore economico rimane tuttavia libero, assumendosi il rischio imprenditoriale, di organizzare i propri mezzi e l'offerta del servizio, allo scopo di massimizzare il guadagno derivante dalla concessione; conseguentemente, colui che partecipa ad una gara per una concessione di servizi può formulare un'offerta ipotizzando che la gestione del servizio consenta la realizzazione di ricavi più ampi di quelli stimati dall'amministrazione concedente e da questa indicati nella legge di gara, assumendosi il rischio delle proprie valutazioni.

Tali guadagni saranno – di regola – del concessionario come prevede la vigente normativa. Ovviamente in sede di offerta il concessionario potrà prevedere eventuali soluzioni diverse (si pensi a RTI o ATI costituite).

1 e) Si ritiene di aver risposto in merito attraverso i precedenti punti.

QUESITO N. 2

2 a) Si premette – in generale – in merito al quesito n. 2 che l'attuale bando va a disciplinare una gestione per un futuro medio-lungo e pertanto nessuno può conoscere i fatti societari che potranno

avvenire. I requisiti di partecipazione sono quelli individuati dal bando pubblico ai punti da 6 a 9. Tra di essi non risulta di essere in possesso del titolo sportivo.

2 b) Si ritiene di aver risposto in merito attraverso i precedenti punti.

2 c) L'eventuale concessionario che perdesse il titolo sportivo vedrà applicata la clausola risolutiva espressa, come previsto dal capitolato (*lex specialis*). **QUESITO N. 3**

Direzione Generale Apicale Strategica e di Coordinamento

Servizio Progetti Internazionali, Finanziamenti Comunitari, Nazionali e Regionali.

Direzione Cultura

Servizio Teatri, Cinema, Sport e Tempo Libero, Gestione Impianti Sportivi

3 a) Il Citato art. 5 del capitolato, così come il punto 8c del Bando del gara, prevedono che possono partecipare alla gara solo coloro che hanno "gestito, nell'ultimo quinquennio, almeno un impianto sportivo per pubbliche amministrazioni o privati, a prescindere dalla dimensione dello stesso. In caso di partecipazione a mezzo di raggruppamento temporaneo di imprese o consorzio ordinario di concorrenti, il requisito di capacità tecniche e professionali di cui al precedente punto a) dovrà essere posseduto cumulativamente dal raggruppamento o dal consorzio.

Non si prevede una durata minima.

3 b) Il citato art. 5 non individua specifica tipologia di impianto gestito nell'ultimo quinquennio.

QUESITO N. 4

4 a) Qualora dovesse risultare assegnatario della concessione un soggetto diverso da quello citato dall'interrogante, lo stesso dovrà consentire quanto statuito dalla lettera b) del comma 2 dell'articolo 14 del Capitolato senza che tra i due soggetti in questione possa instaurarsi un rapporto di subconcessione espressamente vietato dal Capitolato stesso.

4 b) lo svolgimento di tutti gli allenamenti e di tutte le partite casalinghe, eventuali play off e play out ,amichevoli, eventuali svolgimenti di gare in competizioni nazionali ed internazionali non si deve intendere reso a titolo gratuito dovendo, al contrario, essere regolato sulla base di un apposito piano tariffario.

4 c) Le partite ufficiali e le amichevoli si disputeranno allo Stadio A. Franchi, destinando l'impianto Bertoni allo svolgimento degli allenamenti.

4 d) Premesso che una procedura aperta come quella in questione garantisce la massima competizione tra i diversi operatori economici che vi parteciperanno si fa presente, in via incidentale, che l'utilizzo dello Stadio per le attività sopra richiamate riguarda solo una parte del servizio che l'eventuale aggiudicatario dovrà gestire o consentire che altri operatori economici possano utilizzare, sulla base di un concordato ed apposito piano tariffario.

QUESITO N. 5

5 a) No il progetto può essere eventualmente solo aggiuntivo

5 b) Gli estremi normativi di riferimento sono la cd. Legge Stadi (L. 147/2013) nonché l'art. 4 del DLgs 38/2021.

5 c) il testo non definisce le aree di concessione. Le stesse, in caso di successiva volontà a procedere del concessionario, saranno definite dallo stesso in base all'istituto giuridico che attiverà.

Direzione Generale Apicale Strategica e di Coordinamento

Servizio Progetti Internazionali, Finanziamenti Comunitari, Nazionali e Regionali.

Direzione Cultura

Servizio Teatri, Cinema, Sport e Tempo Libero, Gestione Impianti Sportivi

QUESITO N. 6

Le prescrizioni previste dalla Commissione Provinciale di Vigilanza sui locali di pubblico spettacolo in data 23/10/2020 (allegate al bando) sono coerenti con i lavori di consolidamento statico e di adeguamento sismico della gradinata scoperta in cemento armato e della tribuna coperta in cemento armato, esistenti nello stadio comunale "A. Franchi", preferibilmente con i criteri e secondo le modalità tecniche indicate nel progetto definitivo approvato dalla Giunta Comunale in data 28.01.2021 n. 31.