

AS1924 - COMUNE DI MILANO - AFFIDAMENTO ALLA SOCIETÀ MILANOSPORT DEL SERVIZIO DI GESTIONE DEGLI IMPIANTI SPORTIVI E RICREATIVI

Roma, 26 ottobre 2023

Comune di Milano

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua adunanza del 24 ottobre 2023, ha deliberato di formulare alcune osservazioni, ai sensi dell'articolo 21 della legge n. 287/1990, con riferimento ai problemi per la concorrenza che derivano dall'affidamento del servizio di gestione degli impianti sportivi e ricreativi, dei centri balneari e delle piscine di proprietà comunale alla società Milanosport S.p.A. (di seguito anche "Milanosport").

L'Autorità, nell'esercizio dei propri compiti istituzionali, sta svolgendo un'attività di monitoraggio degli affidamenti dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, anche in virtù dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 201/2022, di "Riordino della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica".

Nell'ambito della predetta attività, sono stati esaminati gli atti del Comune di Milano pubblicati il 31 agosto 2023 sul portale telematico dell'Autorità Nazionale Anticorruzione, nella sezione denominata "Trasparenza SPL", relativi all'affidamento del servizio di gestione degli impianti sportivi e ricreativi, dei centri balneari e delle piscine di proprietà comunale (anche "impianti sportivi").

In particolare, da tali atti è emerso che Milanosport è una società interamente partecipata dal Comune di Milano e che, allo stato, gestisce *in house* ventiquattro impianti sportivi del Comune di Milano.

Con specifico riferimento alla durata dell'affidamento, si rappresenta che la gestione degli impianti sportivi e dei connessi servizi risulta affidata alla società Milanosport di fatto fin dal 1964, ossia da quanto è stato istituito il Centro Milanese per lo Sport e la Ricreazione, poi trasformato in società per azioni con l'attuale denominazione nel 1991.

Nel 1994 il Consiglio Comunale approvava la concessione alla nuova Società Milanosport per la gestione di alcuni centri sportivi e balneari. Alla scadenza della convenzione, nel 1998, veniva approvato dal Comune il rinnovo dell'affidamento degli impianti sportivi fino al 12 giugno 1999. Prima della scadenza della convenzione tra il Comune e Milanosport, la Giunta comunale ha provveduto al rinnovo della stessa alle medesime condizioni della precedente.

Nel 2001, a seguito della modifica del contratto esistente riguardante l'affidamento a Milanosport dei centri sportivi e balneari con un contratto per l'affidamento e la gestione degli impianti sportivi e ricreativi, il Comune di Milano ha ritenuto opportuno prevedere una durata del nuovo contratto di diciotto anni a decorrere dalla stipula del contratto di servizio¹. Poiché tale contratto è stato sottoscritto dalle parti il 14 gennaio 2002, l'affidamento avrebbe dovuto avere naturale scadenza nel gennaio 2020.

Senonché, nel biennio 2004-2005, il Comune di Milano ha deliberato di "disporre la revisione del rapporto contrattuale in essere con la Società MilanoSport S.p.A. [...] stabilendo i seguenti elementi essenziali: a) durata del contratto con la società pari a trenta anni dalla data di sottoscrizione della revisione del contratto"². Di conseguenza, la durata dell'affidamento è stata prorogata dal 18 novembre 2005, data di sottoscrizione del contratto revisionato, alla fine del 2035.

Nel 2018, il Consiglio Comunale ha nuovamente fornito l'indirizzo di modificare la durata del contratto di servizio per ulteriori trenta anni³. Nel 2020, il Comune ha, quindi, approvato "l'aggiornamento del Contratto di servizio tra Comune e MilanoSport S.p.A. finalizzato a regolare i rapporti con la suddetta Società per la durata di anni 30 (trenta) decorrenti dalla sua sottoscrizione"⁴. Considerato che il suddetto contratto risulta sottoscritto dalle parti il 31 dicembre 2020, allo stato, l'affidamento del servizio di gestione degli impianti sportivi di proprietà del Comune di Milano, unitamente alle altre attività previste dall'oggetto sociale, è prorogato fino al 31 dicembre 2050.

Tutto ciò premesso, l'Autorità ritiene di dover svolgere le seguenti considerazioni.

L'articolo 178 del d.lgs. n. 36/2023 e l'articolo 19 del d.lgs. n. 201/2022 codificano oggi espressamente il principio della durata limitata e determinata degli affidamenti e il principio di proporzionalità, in base al quale la durata degli affidamenti comunque non deve eccedere il tempo necessario ad ammortizzare gli investimenti e a remunerare i capitali investiti.

¹ [Cfr. Deliberazione della Giunta Comunale n. 2250, del 31 luglio 2001. Lo schema di contratto di servizio è stato deliberato con successiva Deliberazione del Consiglio Comunale n. 2323, del 4 settembre 2001.]

² [Cfr. Deliberazione del Consiglio Comunale n. 83, del 22 dicembre 2004 e della Giunta Comunale n. 1953 del 26 luglio 2005.]

³ [Cfr. Deliberazione del Consiglio Comunale n. 15, del 9 aprile 2018.]

⁴ [Cfr. Deliberazione della Giunta Comunale n. 1540 del 30 dicembre 2020.]

D'altronde, già prima dell'entrata in vigore di tali norme, l'Autorità si è espressa più volte⁵ rimarcando che, in caso di affidamento di beni o servizi in concessione, la durata deve essere temporalmente limitata in ragione della portata potenzialmente contraria ai principi di libera concorrenza, parità di trattamento e non discriminazione. Anche in caso di affidamenti che richiedono investimenti, la durata non dovrebbe essere superiore al periodo di tempo necessario al recupero degli stessi da parte del concessionario e a una remunerazione del capitale investito.

Secondo l'orientamento dell'Autorità, inoltre, la possibilità di disporre una proroga dell'affidamento, oltre i termini fissati nell'originaria procedura di aggiudicazione, dovrebbe rappresentare una circostanza del tutto eccezionale e temporalmente limitata, in ragione della sua portata potenzialmente contraria ai principi di libera concorrenza, parità di trattamento e non discriminazione.

La proroga estende, infatti, la durata del contratto, impedendo il ricorso a gestioni dei servizi pubblici locali maggiormente efficienti, per cui è essenziale che *"lo strumento della proroga sia confinato a situazioni eccezionali ed imprevedibili non altrimenti gestibili"*⁶, tali cioè da non eccedere le reali esigenze delle amministrazioni, in un'ottica di necessità e proporzionalità, per consentire quanto prima il ricorso a strumenti idonei a favorire un utilizzo efficiente delle risorse pubbliche⁷. Peraltro, il sistema di proroghe configura altresì una restrizione alla libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi di cui agli articoli 49 e 56 TFUE, in quanto idonee a ritardare e ostacolare ingiustificatamente l'affidamento dei servizi pubblici locali nel territorio tramite una procedura conforme alla normativa vigente e ai principi concorrenziali in essa contenuti.

Nel caso di specie, si deve ritenere che l'affidamento del servizio di gestione dei 24 impianti sportivi comunali a Milanospport non sia quindi conforme ai richiamati principi concorrenziali, sia in ragione delle ingiustificate proroghe dell'affidamento che si sono protratte negli anni, sia in ragione della durata degli affidamenti stessi, sia infine per l'assenza di motivazione in ordine alle ragioni di mancato ricorso al mercato.

Per quanto attiene al profilo della durata, dalla documentazione agli atti emerge infatti che dal 1994 il Comune di Milano ha affidato il servizio di gestione degli impianti sportivi alla società Milanospport. A oggi, l'affidamento del servizio in questione è previsto fino al 2050, dunque per un periodo complessivamente pari a cinquantasei anni. In particolare, nell'ambito dell'ultimo affidamento (risalente al 2001)⁸, il contratto di servizio è stato prorogato due volte, ben prima della naturale scadenza del contratto stesso: la prima volta (nel 2004) a soli due anni di distanza dalla deliberazione di affidamento, mentre la seconda (nel 2018) circa diciassette anni prima della scadenza del contratto di servizio. Sicché, in entrambi i casi, quando è stata disposta la nuova durata del contratto di servizio tra il Comune di Milano e Milanospport non era scaduto il termine, né la sua scadenza risultava imminente.

La durata della concessione, anche alla luce delle proroghe intervenute, pertanto, deve ritenersi non proporzionata, con l'effetto di sottrarre l'affidamento del servizio al confronto concorrenziale e frustrare, per tale via, una delle finalità cui è volta la normativa di matrice comunitaria dettata dal codice dei contratti pubblici.

La lunga durata dell'affidamento a Milanospport della gestione di ventiquattro impianti sportivi del Comune di Milano non trova peraltro giustificazione negli investimenti effettuati dalla società.

Le motivazioni addotte dal Comune a giustificazione delle modifiche della durata dell'affidamento in favore di Milanospport sono assolutamente generiche e non ancorate agli investimenti effettuati dalla stessa società Milanospport. Segnatamente, nel 2004, la modifica della durata del contratto è stata concessa *"al fine di incentivare la Società MilanoSport S.p.A. al rilancio della qualità degli impianti alla stessa affidati in gestione"*⁹; nel 2018, per dare attuazione alle *"Linee guida per lo sviluppo industriale e degli investimenti e per la revisione del contratto di servizio"*¹⁰. Soprattutto in quest'ultimo caso, vale evidenziare la contraddittorietà della motivazione, considerato che la Delibera n. 15/2018 affida alla gestione diretta del Comune, e non di Milanospport, l'attività di manutenzione straordinaria, così come gli eventuali ulteriori investimenti.

Le proroghe dell'affidamento hanno determinato una ulteriore criticità derivante dall'aggiornamento della normativa in materia di affidamento *in house* dei servizi pubblici, con riferimento alla necessità di motivare le ragioni di mancato ricorso al mercato, che già era prevista dalla normativa all'epoca vigente.

In particolare, ci si riferisce alle disposizioni (oggi abrogate) di cui all'articolo 34, comma 20, del d.l. n. 179/2012, ai sensi del quale *"[...] l'affidamento del servizio è effettuato sulla base di apposita relazione, pubblicata sul sito internet dell'ente affidante, che dà conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la*

⁵ [Cfr. AS1718 - Decreti di riforma settore sportivo, in Bollettino n. 8/2021, che a sua volta rinvia ai precedenti interventi di advocacy AS1550 - Concessioni e criticità concorrenziali, in Bollettino n. 48/2018; AS1363 - Comune di Fossano (CN) - Proroga della concessione di gestione di impianti sportivi comunali, in Bollettino n. 13/2017; AS1520 - Comune di Castellanza (VA) - Proroga affidamento gestione campi di calcio, in Bollettino n. 26/2018.]

⁶ [Cfr. AS1197, cit.]

⁷ [Cfr., ex multis, AS1730 - Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021, in Bollettino n. 13/2021; AS1721 - Disciplina delle concessioni di posteggio per il commercio su area pubblica, in Bollettino n. 9/2021; AS1712 - Comune di Castiglione della Pescaia (GR) - Proroga concessioni demaniali marittime con finalità turistico- ricreative, in Bollettino n. 50/2020.)]

⁸ [Cfr. Deliberazione della Giunta Comunale n. 2250 del 31 luglio 2001.]

⁹ [Cfr. Deliberazione del Consiglio Comunale n. 83 del 22 dicembre 2004.]

¹⁰ [Cfr. Deliberazione del Consiglio Comunale n. 15 del 9 aprile 2018.]

forma di affidamento prescelta”, e all’articolo 192, comma 2, del d.lgs. n. 50/2016, per il quale “ai fini dell’affidamento in house di un contratto avente a oggetto servizi disponibili sul mercato in regime di concorrenza, le stazioni appaltanti effettuano preventivamente la valutazione sulla congruità economica dell’offerta dei soggetti in house, avuto riguardo all’oggetto e al valore della prestazione, dando conto nella motivazione del provvedimento di affidamento delle ragioni del mancato ricorso al mercato”.

Al riguardo si osserva che se è vero che le richiamate disposizioni non erano in vigore nel 2001, quando è stata approvata la delibera di affidamento del servizio per una durata di diciotto anni, queste erano tuttavia vigenti nel 2018 e nel 2020, cioè quando il Comune ha prorogato la durata del contratto di servizio e dell’affidamento fino al 2050, non tenendo conto del mutato contesto normativo.

Da quanto sopra, emerge chiaramente un uso distorto dell’istituto della proroga, con durate particolarmente lunghe e ingiustificate, a cui il Comune di Milano ha fatto ricorso al fine di mantenere in capo a un soggetto, peraltro inefficiente¹¹, la gestione degli impianti sportivi del Comune, eludendo la normativa proconcorrenziale in tema di concessione di servizi e affidamenti di servizi pubblici locali già all’epoca vigente.

Pertanto, l’Autorità auspica che il Comune di Milano ponga in essere tutte le misure necessarie ad assicurare un corretto svolgimento delle dinamiche concorrenziali nell’ambito delle procedure di affidamento del servizio di gestione degli impianti sportivi e ricreativi, dei centri balneari e delle piscine di proprietà comunale, al fine di garantire, a beneficio degli utenti, che il servizio sia espletato con alti livelli di qualità, sicurezza e alle migliori condizioni economiche.

L’Autorità invita il Comune di Milano a comunicare, entro il termine di trenta giorni dalla ricezione della presente segnalazione, le iniziative assunte con riguardo alle criticità concorrenziali evidenziate.

La presente segnalazione sarà pubblicata sul Bollettino dell’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

¹¹ *[Dalla trasmessa Deliberazione n. 15 del 9 aprile 2018, redatta a seguito della due diligence stilata in vista della redazione del Piano industriale della società, emerge chiaramente un quadro economico critico della gestione del servizio. Dalle Deliberazioni agli atti, inoltre, si evince che in diverse occasioni il Comune ha proceduto alla ricapitalizzazione di Milanosport attraverso l’aumento del capitale sociale della stessa. Un primo intervento è stato approvato nel 2008 per un importo pari ad euro 30.705.000,00, “al fine di rendere possibile il finanziamento di alcune tipologie di investimenti considerati strategici per il rilancio della società” (Deliberazione del Consiglio Comunale n. 40 del 25 settembre 2008); mentre nel 2018 è stato deliberato un ulteriore aumento di capitale per un importo pari ad euro 13.000.000,00, “a parziale copertura degli investimenti attivati dalla società a partire dal 2008” (Deliberazione del Consiglio Comunale n. 15 del 9 aprile 2018).]*