AVVISO PUBBLICO DI MANIFESTAZIONE D'INTERESSE PER LA PARTECIPAZIONE AL DIALOGO COMPETITIVO VOLTO ALLA SELEZIONE DI UN SOGGETTO/ENTE CHE SOTTOSCRIVA L'AUMENTO DI CAPITALE DI FIRENZE FIERA S.P.A.

RICHIESTA DI CHIARIMENTI

In data 3 luglio 2023, codesta Società ha pubblicato l'Avviso in oggetto, per la selezione di un partner economico-strategico per il risanamento e lo sviluppo aziendale, che ne diventi nuovo socio industriale di riferimento.

In data 12 luglio 2023, la scrivente società ha formulato una richiesta di chiarimenti, tra l'altro, in relazione alla circostanza che "la manifestazione di interesse o comunque la partecipazione al progetto possa essere effettuata congiuntamente anche da più operatori economici in partnership".

In sede di chiarimenti pubblicati sul proprio sito web, codesta Società ha escluso "tale modalità" partecipativa, ritenendola "non conforme né compatibile con le finalità della manifestazione di interesse, tesa alla ricerca di un socio industriale che entri a far parte della compagine sociale".

Se la finalità della manifestazione di interesse fosse dunque quella di "ricerca di un socio industriale che entri a far parte della compagine sociale" di codesta Società (e che non si limiti ad avere con quest'ultima una mera partnership commerciale), dovrebbe ritenersi conforme all'Avviso che il nuovo socio industriale di Codesta società sia anche una costituenda società veicolo (c.d. "newco"), espressamente costituita allo scopo (c.d. "SPV"), i cui soci – primari operatori economici del settore fieristico - siano, ciascuno, in possesso (a) dei requisiti soggettivi di partecipazione e di qualificazione di cui all'Avviso e (b) delle capacità industriali e finanziarie richieste da codesta Società.

Diversamente interpretando l'Avviso, la preclusione alla presentazione di una manifestazione di interesse (e, conseguentemente, di una proposta vincolante per la sottoscrizione dell'aumento di capitale di cui alla IV Fase dell'Avviso), da parte di un soggetto giuridico di forma societaria (e, dunque, in possesso, tramite i propri soci, del primario requisito soggettivo di partecipazione di cui all'art. 2 dell'Avviso), non appare in linea: (a) con i principi di tutela e promozione della concorrenza e del mercato, nonché di pubblicità, trasparenza e non discriminazione che permeano l'intero impianto normativo delle società a partecipazione pubblica, alla luce, ad es., degli artt. 1, co. 2, nonché 10, co. 2, del d.lgs. 175/2016, cui codesta Società è naturalmente soggetta, nonché (b) con i principi sottesi alle procedure di evidenza pubblica e, ancora, all'affidamento dei contratti pubblici di cui al d.lgs. n. 36/2023 (espressamente richiamato nell'Avviso).

Alla luce delle considerazioni che precedono, ed a maggiore esplicazione di quanto da Voi esposto all'ultimo punto della "RICHIESTA-CHIARIMENTI_Risposta-n.1-", si formulano a Codesta Società le seguenti richieste di chiarimenti:

(a) si chiede di volere chiarire se il nuovo "socio industriale che entri a far parte della compagine sociale" di codesta Società e che sia quindi il soggetto sottoscrittore dell'aumento di capitale oggetto dell'Avviso, da individuarsi all'esito del dialogo competitivo, possa essere anche una costituenda società veicolo (c.d. "newco") costituita appositamente per la sottoscrizione dell'aumento di capitale oggetto dell'Avviso ("SPV"), avente come soci fondatori primari operatori economici del settore fieristico, in possesso, ciascuno, sia dei requisiti soggettivi e di qualificazione previsti dall'Avviso (segnatamente, dagli artt. 2, 5 e 6), sia delle capacità industriali e finanziarie richieste da codesta Società ("Soci Fondatori");

(b) in caso di risposta positiva al precedente quesito (a), si chiede di voler fornire chiarimenti in ordine alle possibili modalità e tempistiche di presentazione della manifestazione di interesse dei Soci Fondatori, nella prospettiva dell'aggiudicazione della gara e della partecipazione all'aumento di capitale oggetto dell'Avviso da parte della SPV. In particolare, posto che (i) tutti i dati ed elementi informativi relativi alla citata operazione di aumento di capitale saranno resi disponibili da codesta Società solo nell'ambito della III Fase della procedura (cfr. art. 4 dell'Avviso) e, dunque, (ii) tutti gli elementi necessari per la definizione dei termini e condizioni della partecipazione congiunta dei Soci Fondatori nella SPV saranno conseguentemente noti solo nell'ambito della citata III Fase della procedura, si chiede di voler chiarire se sia possibile che i Soci Fondatori della costituenda SPV abbiano la facoltà di presentare una (sola) manifestazione congiunta di interesse nella I Fase, con reciproco impegno dei medesimi Soci Fondatori - una volta che siano stati ammessi alla III Fase della procedura (e abbiano presentato in via congiunta una propria proposta vincolante in IV Fase) - a costituire la SPV, nel caso in cui la proposta vincolante presentata congiuntamente venga individuata quale proposta aggiudicataria nella V Fase; (c) in caso di risposta positiva al precedente quesito (b), si chiede di voler chiarire, ai fini della presentazione di una manifestazione congiunta di interesse nella I Fase da parte dei Soci Fondatori della costituenda SPV: (i) se sia necessario che questi ultimi costituiscano un apposito operatore economico "associato" (sia pur non entificato), nella forma di un raggruppamento temporaneo di concorrenti o imprese (c.d. "RTC" o "RTI") o di associazione temporanea di imprese (c.d. "ATI") o in altra forma contrattuale equivalente, fermo in ogni caso il citato impegno dei Soci Fondatori a costituire una SPV, nel caso in cui la loro proposta vincolante (presentata in via congiunta nella IV Fase della procedura) venga individuata, da Codesta Società, quale proposta aggiudicataria nella V Fase; oppure (ii) se sia possibile la mera sottoscrizione della manifestazione congiunta di interesse nella I Fase, da parte dei Soci Fondatori della costituenda SPV, senza necessito di loro riunione in una delle forme di operatori economici "associati" sub precedente punto (i).

RISPOSTA RICHIESTA DI CHIARIMENTI

Firenze Fiera, al pari di tutte le società attive nel settore fieristico, incluse quelli con partecipazione pubblica, è un ordinario operatore economico che svolge la propria attività imprenditoriale in un mercato aperto e realmente soggetto a concorrenza.

Dal momento dell'entrata in vigore dell'art. 6 della legge 18 aprile 2005, n. 62 - quindi da oltre un quindicennio - il mercato fieristico risulta completamente liberalizzato e deregolamentato per espressa volontà legislativa, peraltro in adesione ad una sentenza della Corte di Giustizia europea e, pertanto, in piena sintonia con il diritto dell'Unione Europea.

Nel caso di specie, la sottoscrizione delle quote societarie derivanti dall'aumento di capitale sociale, non comporta l'attribuzione di un appalto pubblico e/o di una concessione di servizio pubblico. Non sussiste, pertanto, l'obbligo di applicazione del Codice dei contratti, così come coerentemente evidenziato nell'avviso pubblicato.

Ne consegue che, sebbene siano stati scelti, da un lato, una procedura che rispetti al massimo livello i principi di pubblicità, trasparenza e non discriminazione (secondo quanto previsto all'art. 10 Decreto Legislativo n. 175/2016) nonché, dall'altro, lo schema del dialogo competitivo regolamentato nel Codice dei contratti pubblici, la disciplina integrale del medesimo Codice non è pertinente e, pertanto, non è applicabile.

In particolare, per la selezione dei soggetti ammessi alla procedura è stata privilegiata una soluzione che, pur nella più ampia apertura al mercato possibile, garantisca efficacia e tempestività nel perseguimento degli obiettivi attesi dal piano di sviluppo e risanamento nell'ambito del quale viene deliberato l'aumento di

capitale. Di qui la scelta di ammettere solo quei soggetti che direttamente possono vantare requisiti consistenti e consolidati nel tempo, nel campo di operatività di Firenze Fiera e che possano, per struttura sin da subito stabile, garantire gli obiettivi di coerenza di governance indispensabili all'attuazione del piano menzionato.

Quanto sopra premesso, si rileva come lo schema del raggruppamento temporaneo, cui segua o meno la costituzione di un soggetto con personalità giuridica all'esito della selezione, non si attaglia alla selezione di interesse.

Si ripete a beneficio di maggior chiarezza, infatti, che l'obiettivo della selezione è quello di individuare un socio che sottoscriva l'aumento di capitale e contribuisca, nell'ambito della governance che si andrà ad implementare e con il Know-How di cui è in possesso, a realizzare nella maniera più efficace il piano di risanamento e sviluppo più volte menzionato. La selezione, anche questo lo si ribadisce, non è volta a reperire un socio privato che esegua in tutto od in parte servizi, forniture o lavori. Anzi, per essere chiari, tale evenienza è esplicitamente esclusa.

Dunque, per quanto in questa sede rileva, risulterebbe impossibile individuare una suddivisione di attribuzioni che è connaturata alla presentazione di soggetti in raggruppamento temporaneo nell'ambito delle ordinarie selezioni per l'esecuzione di contratti pubblici. Né, d'altro canto, appare pertinente la "temporaneità", relativa all'esecuzione dei contratti, caratterizzante il rapporto fra operatori nei raggruppamenti, per l'appunto temporanei, previsti dal Codice dei contratti.

Né, ancora, appare possibile utilizzare lo strumento di una, peraltro costituenda, società veicolo "SPV", perché oltre a dover ricalcare lo schema del RTI in sede di selezione (pena l'operatività del divieto di mutazione soggettiva tra selezione e assegnazione del contratto) in questo caso risultano del tutto mancanti le "fase di gestione e costruzioni" che nello schema codificato nel nostro ordinamento costituiscono funzioni di detto tipo di società.

Nel caso della presente selezione, invero, si tratta di assumere la qualità di socio con l'acquisizione di una partecipazione che è completamente disancorata dall'esecuzione di un contratto pubblico.

Ciò precisato, al fine di chiarire ulteriormente la questione, si rileva come le notazioni che precedono non devono indurre a ritenere che nel corso o all'esito della procedura il potenziale socio o chi si sia reso tale non possa o non debba attivare sinergie con altri operatori.

Rispettando il limite della garanzia della trasparenza e del buon andamento della selezione, il soggetto partecipante che possieda i requisiti ben può attivare rapporti strutturati ad esempio con soggetti finanziatori (anzi, proprio per necessaria trasparenza è previsto nel bando che vengano rese note le fonti di finanziamento dell'operazione di sottoscrizione dell'aumento di capitale) o altri soggetti che possano dare un contributo alla valorizzazione della quota acquisita e quindi, in generale, della Firenze Fiera.

Si riporta il seguente esempio, che certo non esaurisce il novero delle possibilità: ferma restando la partecipazione soggettiva dell'operatore che possieda i requisiti al momento dell'indizione della selezione, risulta essere in linea con gli obiettivi della richiesta di manifestazione di interesse, la stipula di un contratto di rete che "strutturi" le sinergie idonee alla valorizzazione della quota acquisita, tenuto conto di quanto sopra illustrato.

Il Responsabile del procedimento
Sandro Nocchi

Firmato Digitalmente da:
NOCCHI SANDRO
Firmato il 04/08/2023 10:49
Seriale Certificato: 1368198
Valido dal 21/04/2022 al 21/04/2025
InfoCamere Qualified Electronic Signature CA