



## Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo Polo Museale della Lombardia

Decreto n 18  
13 febbraio 2018

Decreto di revoca gara (e atti ad essa afferenti) della *Procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara per l'acquisizione in via autonoma di beni e servizi - Fornitura audioguide e radioguide - per l'importo totale stimato a base di gara di Euro 124.000,00 IVA esclusa da eseguirsi presso il Museo del Cenacolo Vinciano, CIG 7343931394.*

### **Premesso che**

la stazione appaltante (Polo Museale della Lombardia), con il presente atto revoca la gara e tutti gli atti e documenti ad essa afferenti relativi alla procedura negoziata (CIG 7343931394), ciò in ragione della volontà, in seguito all'interesse pubblico sopravvenuto, di rimodulare il perimetro dei servizi di valorizzazione del Cenacolo Vinciano da affidare in concessione (ci si riferisce alla gara in concessione bandita recentemente da Consip spa) e, in particolare, di “**internalizzare integralmente il servizio di audioguide, assumendo la gestione diretta anche delle attività di mera consegna**” (precedentemente affidate al concessionario), nonché parametrando ulteriormente le caratteristiche tecniche delle attrezzature di cui necessita e riservandosi integralmente altresì tutte le mere attività accessorie connesse al servizio di audioguida (comprese quelle di traduzione dei testi; servizio, quest'ultimo, che, in un primo momento, si era inteso appaltare con la gara che qui si revoca).

In particolare, avendo inteso fin dal principio il Polo Museale riservarsene l'esercizio in via diretta, così da vedere perfettamente soddisfatte le proprie esigenze ed immediatamente (*id est*, senza intermediari) attuata la propria missione istituzionale – lo stesso Polo Museale ha ritenuto di dover procedere ad una rivalutazione dei mezzi di perseguimento del pubblico interesse sotteso all'affidamento, giungendo alla conclusione che tale interesse possa essere meglio garantito mediante una parametrizzazione ancora più idonea delle caratteristiche tecniche delle attrezzature di cui necessita rispetto a quelle inizialmente preventivate nella gara che qui si revoca e mediante una gestione unitaria ed autonoma del servizio in questione, anche in riferimento alle attività di mera consegna e traduzione dei testi (quest'ultima attività era tra quelle indicate nella gara che, quindi, a maggior ragione appare opportuno revocare).

**Tale revoca si rende inoltre necessaria anche per uniformarsi alle statuizioni enunciate dal Consiglio di Stato in una recentissima sentenza pronunciata il 07 dicembre 2017.**

Da tale revoca deriveranno, inoltre, risparmi per l'Amministrazione per le ragioni che verranno esposte nel proseguio.

Si evidenzia, inoltre, come tale revoca sia intervenuta prima della scadenza del termine per la presentazione della domanda di partecipazione alla gara, senza quindi che nessun affidamento si sia potuto ragionevolmente ingenerare nei concorrenti e che la comunicazione della revoca effettuata mediante il sito web della stazione appaltante sia stata effettuata prima della scadenza del termine per la presentazione delle offerte e prima della effettiva presentazione di queste ultime.

Si indicheranno qui di seguito ulteriori motivazioni che hanno indotto la stazione appaltante a revocare la gara in questione. Si evidenzieranno (dapprima riportandole testualmente) le disposizioni legislative rilevanti nel caso di specie, dopo di che si



## Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo Polo Museale della Lombardia

indicherà la disciplina enucleata dal regolamento esecutivo adottato dal Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo e infine si tenterà di chiarire come, alla stregua delle predette disposizioni normative di rango primario e secondario, il *modus procedendi* del Polo Museale della Lombardia appaia del tutto legittimo nonché pienamente informato ai principi di buona amministrazione, in quanto, **sia dalle disposizioni normative di rango primario che da quelle di rango secondario, è fatta salva in capo all'Amministrazione la valutazione discrezionale in ordine all'opportunità di gestire in forma diretta alcuni di tali servizi aggiuntivi (soprattutto in virtù, come nel caso di specie, di un interesse pubblico sopravvenuto che rende più che opportuno procedere a siffatta revoca). Tra i servizi aggiuntivi, per i quali è fatta salva, in capo all'Amministrazione, la valutazione discrezionale in ordine all'opportunità di gestirli in forma diretta, ci sono anche quelli afferenti alle audioguide; tale potere discrezionale (che l'Amministrazione, nella specie, ha ritenuto opportuno adottare, anchè in virtù di tale interesse pubblico sopravvenuto) è stato confermato altresì dal Consiglio di Stato nella recente sentenza del 7 dicembre 2017 n 5773.**

### **LA VIGENTE NORMATIVA IN MATERIA**

**D.Lgs. 42/2004, art. 115. Forme di gestione**

*(articolo così sostituito dall'art. 2 del d.lgs. n. 156 del 2006)*

1. *Le attività di valorizzazione dei beni culturali di appartenenza pubblica sono **gestite in forma diretta o indiretta.***

2. *La gestione diretta è svolta per mezzo di strutture organizzative interne alle amministrazioni, dotate di adeguata autonomia scientifica, organizzativa, finanziaria e contabile, e provviste di idoneo personale tecnico. Le amministrazioni medesime possono attuare la gestione diretta anche in forma consortile pubblica.*

3. *La gestione indiretta è attuata tramite concessione a terzi delle attività di valorizzazione, anche in forma congiunta e integrata, da parte delle amministrazioni cui i beni pertengono o dei soggetti giuridici costituiti ai sensi dell'articolo 112, comma 5, qualora siano conferitari dei beni ai sensi del comma 7, mediante procedure di evidenza pubblica, sulla base della valutazione comparativa di specifici progetti. I privati che eventualmente partecipano ai soggetti indicati all'articolo 112, comma 5, non possono comunque essere individuati quali concessionari delle attività di valorizzazione.*

*(comma così modificato dall'art. 2 del d.lgs. n. 156 del 2006)*

4. *Lo Stato, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali ricorrono alla gestione indiretta al fine di assicurare un miglior livello di valorizzazione dei beni culturali. **La scelta tra le due forme di gestione indicate ai commi 2 e 3 è attuata mediante valutazione comparativa in termini di sostenibilità economico-finanziaria e di efficacia, sulla base di obiettivi previamente definiti.** La gestione in forma indiretta è attuata nel rispetto dei parametri di cui all'articolo 114.*



## Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo Polo Museale della Lombardia

5. *Le amministrazioni cui i beni pertengono e, ove conferitari dei beni, i soggetti giuridici costituiti ai sensi dell'articolo 112, comma 5, regolano i rapporti con i concessionari delle attività di valorizzazione mediante contratto di servizio, nel quale sono determinati, tra l'altro, i contenuti del progetto di gestione delle attività di valorizzazione ed i relativi tempi di attuazione, i livelli qualitativi delle attività da assicurare e dei servizi da erogare, nonché le professionalità degli addetti. Nel contratto di servizio sono indicati i servizi essenziali che devono essere comunque garantiti per la pubblica fruizione del bene.*

6. *Nel caso in cui la concessione a terzi delle attività di valorizzazione sia attuata dai soggetti giuridici di cui all'articolo 112, comma 5, in quanto conferitari dei beni oggetto della valorizzazione, la vigilanza sul rapporto concessorio è esercitata anche dalle amministrazioni cui i beni pertengono. L'inadempimento, da parte del concessionario, degli obblighi derivanti dalla concessione e dal contratto di servizio, oltre alle conseguenze convenzionalmente stabilite, determina anche, a richiesta delle amministrazioni cui i beni pertengono, la risoluzione del rapporto concessorio e la cessazione, senza indennizzo, degli effetti del conferimento in uso dei beni.*

*(comma così modificato dall'art. 2 del d.lgs. n. 156 del 2006)*

7. *Le amministrazioni possono partecipare al patrimonio dei soggetti di cui all'articolo 112, comma 5, anche con il conferimento in uso dei beni culturali che ad esse pertengono e che siano oggetto della valorizzazione. Al di fuori dell'ipotesi prevista al comma 6, gli effetti del conferimento si esauriscono, senza indennizzo, in tutti i casi di cessazione dalla partecipazione ai soggetti di cui al primo periodo o di estinzione dei medesimi. I beni conferiti in uso non sono assoggettati a garanzia patrimoniale specifica se non in ragione del loro controvalore economico.*

8. *Alla concessione delle attività di valorizzazione può essere collegata la concessione in uso degli spazi necessari all'esercizio delle attività medesime, previamente individuati nel capitolato d'onere. La concessione in uso perde efficacia, senza indennizzo, in qualsiasi caso di cessazione della concessione delle attività.*

9. *Alle funzioni ed ai compiti derivanti dalle disposizioni del presente articolo il Ministero provvede nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.*

### **D.Lgs. 42/2004, art. 117. Servizi per il pubblico**

1. *Negli istituti e nei luoghi della cultura indicati all'articolo 101 possono essere istituiti servizi di assistenza culturale e di ospitalità per il pubblico.*

2. *Rientrano tra i servizi di cui al comma 1:*

a) *il servizio editoriale e di vendita riguardante i cataloghi e i sussidi catalografici, **audiovisivi** e informatici, ogni altro materiale informativo, e le riproduzioni di beni culturali;*

b) *i servizi riguardanti beni librari e archivistici per la fornitura di riproduzioni e il recapito*



## Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo Polo Museale della Lombardia

del prestito bibliotecario; c) la gestione di raccolte discografiche, di diapoteche e biblioteche museali;  
d) la gestione dei punti vendita e l'utilizzazione commerciale delle riproduzioni dei beni; e) i servizi di accoglienza, ivi inclusi quelli di assistenza e di intrattenimento per l'infanzia, i servizi di informazione, **di guida** e assistenza didattica, i centri di incontro;  
f) i servizi di caffetteria, di ristorazione, di guardaroba;

g) l'organizzazione di mostre e manifestazioni culturali, nonché di iniziative promozionali.

**3. I servizi di cui al comma 1 possono essere gestiti in forma integrata con i servizi di pulizia, di vigilanza e di biglietteria.**

**4. La gestione dei servizi medesimi è attuata nelle forme previste dall'articolo 115.**

5. I canoni di concessione dei servizi sono incassati e ripartiti ai sensi dell'articolo 110.'

Bene, dall'esame delle vigenti disposizioni legislative in materia, è indubbio come il legislatore lasci alla scelta discrezionale dell'Ente che gestisce il patrimonio culturale se procedere in forma indiretta (mediante il modello concessorio di cui all'art. 115, comma 3) o se procedere, ex art. 115, comma 2, in forma diretta (gestendo in proprio il servizio per mezzo di strutture organizzative interne all'Amministrazione dotate di adeguata autonomia scientifica, organizzativa, finanziaria e contabile).

La vigente normativa di rango primario, pertanto, non preclude affatto all'Amministrazione di gestire parte dei servizi al pubblico di cui all'art. 117 mediante gestione diretta, come è chiaramente evincibile dal combinato disposto del comma 1, comma 2 e comma 4 dell'art. 115 nonché dal combinato disposto del comma 2, comma 3 e 4 dell'art. 117.

A ulteriore conferma di quanto sopra, si riportano (sempre *expressis verbis*) le prescrizioni contenute nel decreto ministeriale 29 gennaio 2008 (**regolamento concernente le "modalità di affidamento a privati e di gestione integrata dei servizi aggiuntivi presso istituti e luoghi della cultura"**):

**"Art. 3. Servizi aggiuntivi e forme di organizzazione e gestione**

1. Presso gli istituti e i luoghi della cultura possono essere istituiti servizi aggiuntivi.

2. A titolo esemplificativo, rientrano nei servizi di cui al comma 1:

a) il servizio editoriale e di vendita riguardante i cataloghi e i sussidi catalografici, **audiovisivi** e informatici, ogni altro materiale informativo, e le riproduzioni di beni culturali nonché di merchandising;

b) i servizi riguardanti beni librari e archivistici per la fornitura di riproduzioni e il recapito del prestito bibliotecario;

c) la gestione di raccolte discografiche, di diapoteche e biblioteche museali;

d) la gestione dei punti vendita e l'utilizzazione commerciale delle riproduzioni dei beni;

e) i servizi di accoglienza, ivi inclusi quelli di assistenza e di intrattenimento per l'infanzia, i servizi di informazione, **di guida** e assistenza didattica, i centri di incontro, il presidio medico;

f) i servizi di guardaroba e deposito;

g) i servizi di caffetteria e di ristorazione;



## Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo Polo Museale della Lombardia

*h) l'organizzazione di mostre e manifestazioni culturali, di iniziative promozionali, nonché di ogni altra attività di valorizzazione.*

*3. I servizi aggiuntivi sono gestiti in **forma diretta** qualora i singoli istituti e luoghi della cultura dispongano dei mezzi economici, finanziari e del personale necessari all'espletamento degli stessi.*

*4. L'organizzazione dei servizi aggiuntivi avviene in forma integrata mediante affidamento di concessione a soggetti privati. Per organizzazione in forma integrata si intende una procedura di affidamento che consenta l'attivazione e la gestione di più servizi aggiuntivi integrati rispetto sia alle varie tipologie indicate nel comma 2 sia ai diversi istituti e luoghi della cultura, nei quali i servizi stessi devono essere svolti.*

*5. L'integrazione orizzontale tra diverse tipologie di servizi può essere estesa anche ai servizi di pulizia, di vigilanza, di custodia e di biglietteria. **Al di fuori dell'ipotesi di gestione integrata, i suddetti servizi possono essere affidati a privati secondo il regime degli appalti di servizi o i regimi speciali previsti dalla legislazione di settore.***

*6. Possono essere stipulati accordi ai sensi dei commi 4 e 9 dell'art. 112 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, in particolare con regioni ed enti pubblici territoriali, al fine dell'attivazione congiunta di servizi integrati, da realizzare nel rispetto delle procedure previste dal presente decreto.*

*7. Gli istituti e i luoghi della cultura regolano l'esercizio delle attività che possono essere svolte da soggetti diversi dai concessionari nelle medesime strutture, in modo da evitare disservizi o conflittualità.”*

Gli articoli 4, 5 e 6 e del predetto DM definiscono, infine, le modalità operative da seguire nel caso in cui l'Amministrazione intenda affidare in concessione e non gestire in forma diretta parte dei servizi di cui trattasi.

Orbene, è evidente come anche il DM in questione (rubricato: “*Modalità di affidamento a privati e di gestione integrata dei servizi aggiuntivi presso istituti e luoghi della cultura*”) consenta all'Amministrazione, mediante una scelta discrezionale, di operare nella forma diretta o indiretta: il comma 3 dell'art. 3 stabilisce che i servizi aggiuntivi sono gestiti in forma diretta qualora i singoli istituti e luoghi della cultura dispongano dei mezzi economici, finanziari e del personale necessari all'espletamento degli stessi. Ma, ulteriore conferma, è rappresentata dal tenore chiaro e inequivocabile del comma 5 dell'art. 3, il quale statuisce che **“al di fuori dell'ipotesi di gestione integrata, i suddetti servizi possono essere affidati a privati secondo il regime degli appalti di servizi o i regimi speciali previsti dalla legislazione di settore”**.

Ancora un'ulteriore conferma è data, inoltre, dalla stentorea chiarezza dell'art. 7, comma 3 del medesimo DM di cui trattasi.

Su cosa poi debba intendersi per gestione integrata è lo stesso regolamento esecutivo a chiarirlo con il comma 4, art. 3, DM 29 gennaio 2008: “*per organizzazione in forma integrata si intende una procedura di affidamento che consenta l'attivazione e la gestione di più servizi aggiuntivi integrati rispetto sia alle varie tipologie indicate nel comma 2 sia ai diversi istituti e luoghi della cultura, nei quali i servizi stessi devono essere svolti.*”

Quindi, in definitiva, dall'esame congiunto del dettato legislativo e del regolamento esecutivo adottato con il DM 29 gennaio 2008 è indubbio come l'Amministrazione possa procedere mediante gestione integrata (affidando in concessione l'intero pacchetto dei servizi aggiuntivi ad un unico concessionario) così come possa procedere in forma diretta.



## Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo Polo Museale della Lombardia

**Che tra i servizi che possono essere gestiti in forma diretta vi sia anche il servizio di fornitura di audioguide e radioguide è altrettanto indubbio**, in quanto sia il legislatore che il regolamento esecutivo chiariscono in modo netto e preciso che tra i servizi assistenza culturale e di ospitalità per il pubblico (di cui all'art. 117, comma 1, d.lgs. 42/2004) rientrano *“il servizio editoriale e di vendita riguardante i cataloghi e i sussidi catalografici, **audiovisivi** e informatici, ogni altro materiale informativo, e le riproduzioni di beni culturali”* (lettera a, comma 3, art. 117, d.lgs. 42/2004) nonché il servizio *“i servizi di accoglienza, ivi inclusi quelli di assistenza e di intrattenimento per l'infanzia, i servizi di informazione, **di guida** e assistenza didattica, i centri di incontro”* (lettera e, comma 3, art. 117, d.lgs. 42/2004). Il legislatore è altrettanto chiaro nello stabilire che la gestione dei precitati servizi *“è attuata nelle forme previste dall'**articolo 115**”* (art. 117, comma 4, d.lgs. 42/2004).

E le forme previste dall'art. 115, come già evidenziato più volte, sono proprio quelle della gestione diretta o gestione indiretta (quest'ultima, per i servizi di valorizzazione museale di cui al secondo comma dell'art. 117, è concretizzabile tramite il modello concessorio, ovvero affidando tutti o parte dei servizi in concessione, anche nelle forme della gestione integrata).

### **LA RECENTE SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO: CONS. STATO. SEZ V- 7 DICEMBRE 2017 N 5773**

La recente sentenza del Consiglio di Stato, proprio in riferimento al servizio delle audioguide, ha enucleato una serie di statuizioni a cui questa Amministrazione intende pienamente uniformarsi, procedendo alla revoca della gara *de qua*.

**Il Consiglio di Stato non ha mai rilevato che tutti i servizi aggiuntivi debbano sempre e comunque - incondizionatamente - essere affidati ai privati mediante concessione (e che, quindi, non possano essere gestiti mai in forma diretta)**, ma ha più volte sottolineato che laddove l'Amministrazione decidesse di affidare tali servizi tramite il modello concessorio e non in gestione diretta, allora, in tale evenienza (e solo in tale evenienza), la stessa Amministrazione sarebbe vincolata ai principi postulati da una consolidata giurisprudenza in materia: *“Il concessionario – ossia colui cui dovrebbe eventualmente essere affidata in concessione l'erogazione dei servizi aggiuntivi di valorizzazione – come insegna consolidata giurisprudenza (ex multis, Cons. Stato, VI, 4 settembre 2012, n. 4682; V, 9 settembre 2011, n. 5068; V, 6 giugno 2011, n. 3377), assume in concreto i rischi economici della gestione del servizio, rifacendosi essenzialmente sull'utenza per mezzo della riscossione di un qualsiasi tipo di canone o tariffa (per contro, nel caso dell'appalto, l'onere del servizio stesso viene a gravare sostanzialmente sull'amministrazione).*

*Nel caso di specie, però, i penetranti – per non dire quasi totalitari – poteri organizzativi dell'appaltatore del servizio di biglietteria appaiono del tutto incompatibili con la piena libertà organizzativa ed operativa del (futuro e diverso) concessionario, che rappresenta il “corrispettivo” dell'assunzione, da parte di quest'ultimo, del rischio di impresa (salvi, ovviamente, eventuali vincoli individuati dall'amministrazione o per legge, per obiettive esigenze di tutela dei beni culturali).*

*Proprio perché tale, il concessionario deve poter perlomeno organizzare lui direttamente – secondo le proprie esigenze, anche d'impresa – i servizi erogati, laddove qui sarebbe incomprensibilmente etero-organizzato da un terzo soggetto privato, ossia l'appaltatore del servizio di biglietteria.”*



## Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo Polo Museale della Lombardia

Si riportano qui di seguito ulteriori tratti salienti del richiamato provvedimento giurisdizionale, salvo poi chiarire come il Polo Museale della Lombardia si sia perfettamente allineato ai principi e alle statuizioni ivi contenute:

- **“non risulta accettabile l’asservimento dei servizi di valorizzazione dei beni culturali di proprietà pubblica rispetto ai servizi strumentali di biglietteria, in antitesi all’opzione abbracciata dalla legge, che considera centrale il momento della valorizzazione, integrabile con i servizi di pulizia, di vigilanza e di biglietteria, in una visione unitaria e universale dei servizi per il pubblico da affidare con il modello concessorio.**

*È illegittimo il bando di gara – nonché tutti gli atti a esso connessi e oggetto di espressa impugnazione – nei limiti in cui dispone una gara d’appalto non circoscritta al solo servizio di biglietteria e alle attività a esso meramente accessorie (ivi comprese le attività di informazione), bensì esteso anche ai servizi “aggiuntivi” di cui all’art. 117 del d.lgs. 42/2004. (Conformi: Cons. Stato, VI, 4 settembre 2012, n. 4682; V, 9 settembre 2011, n. 5068; V, 6 giugno 2011, n. 3377).*

- *Come già anticipato, la valorizzazione dei siti culturali, attuata tramite l’erogazione dei servizi di assistenza culturale e di ospitalità per il pubblico (ex art. 117 d.lgs. n. 42 del 2004), detti anche “servizi aggiuntivi”, rappresenta lo scopo centrale del sistema tracciato dal vigente Codice dei beni culturali, rispetto ai quali quelli di biglietteria e vigilanza assumono carattere meramente accessorio e strumentale. Nel caso di specie – come già rilevato dalla Sezione con le menzionate ordinanze 25 maggio 2017, n. 2214 e 6 luglio 2017, n. 2866 – i servizi di informazione, di noleggio e gestione di radioguide, audio guide/video guide, e di gestione delle visite guidate vanno ricondotti, sul piano letterale e sul versante teleologico, ai “servizi per il pubblico” che l’art. 117 del d.lgs. n. 42 del 2004 espressamente riconduce nell’ambito della speciale concessione di servizi, allorché sia scelta, come modalità di gestione, l’attività di valorizzazione indiretta.*

*Non appare infatti persuasiva la tesi di Consip, secondo cui l’inclusione di tali servizi nell’oggetto dell’appalto – anziché in apposita e separata concessione – sarebbe legittima in quanto si tratterebbe di meri “sotto servizi” di carattere operativo al servizio (principale) di biglietteria, per i quali si tratterebbe al più di mera vendita degli stessi, ma non anche della loro erogazione operativa.*

*Per tale ragione, detti servizi – “lungi dall’essere qualificabili quali servizi di valorizzazione ai sensi dell’art. 117, comma 1, del predetto Decreto e, dunque, dall’aver dignità autonoma rispetto al servizio di biglietteria, sono strettamente connesse a detto servizio – risultando necessarie ai fini della corretta e completa erogazione dello stesso – e, dunque, ad esso integralmente riconducibili”.*

Orbene, anche in omaggio alle statuizioni enunciate dal massimo consesso giurisdizionale amministrativo e uniformandosi al dettato legislativo, il Polo Museale, in questa sede, ha inteso revocare la gara *de qua* e tutti gli atti ad essa afferenti.

Il concessionario del bando Consip, pertanto, non gestirà affatto il servizio, così come alcuna forma di gestione diretta o indiretta sarà affidata all'appaltatore; questi ultimi, non influiranno in alcun modo sul medesimo servizio perché **lo stesso sarà totalmente e integralmente sottratto al modello concessorio (e all'appalto) affinché sia gestito direttamente dall’Amministrazione che ha le capacità tecniche, economiche e**



## Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo Polo Museale della Lombardia

**organizzative per poterlo gestire, in quanto, tra l'altro, dispone anche delle migliori professionalità e delle competenze atte alla redazione e traduzione dei testi della audioguide; sul punto specifico, è bene evidenziare come le competenze del personale tecnico del Polo Museale siano indiscutibili, in quanto in dotazione organica vi sono un dirigente Storico dell'Arte e diversi funzionari di varie professionalità: funzionari delle comunicazioni, tre funzionari storici dell'arte, funzionari amministrativi, funzionari architetti. Ulteriore supporto indispensabile è rappresentato dal personale interno del Museo che collaborerà, con la propria esperienza, alla stesura dei testi e provvederà anche alla materiale consegna al pubblico delle apparecchiature, alla ricarica, alla sostituzione (in caso di guasto) al rifornimento in caso di furto e a tutte le ulteriori attività collaterali che dovessero rendersi utili o necessarie. Riteniamo che nessun soggetto esterno (concessionario o appaltatore) possa vantare anche solo parte delle competenze, della professionalità e dell'esperienza specifica che può vantare il personale MiBACT.**

Quindi, il pericolo che si è inteso in tutti i modi scongiurare è, tra l'altro, proprio il medesimo paventato dallo stesso Consiglio di Stato nella richiamata sentenza, ovvero quello di evitare che il medesimo Operatore Economico aggiudicatario della concessione del servizio di biglietteria (e dei servizi ad esso affini), ancorché costituitosi in forma di ATI, non avesse le capacità tecniche, organizzative e professionali per poter gestire anche tali specifici e particolari servizi aggiuntivi (gestione del servizio di radioguide e audioguide con predisposizione dei relativi testi) e che questi ultimi potessero quindi passare in secondo piano rispetto ai primi, quasi come fossero una sorta di "*sotto servizi di carattere operativo al servizio principale di biglietteria*", ben consci, invece, di come essi rappresentino importanti strumenti di valorizzazione museale, nell'ottica della centralità del processo di valorizzazione dei beni culturali di proprietà pubblica.

Affidare il servizio in questione al concessionario dei servizi di biglietteria (o anche solo parte dei servizi *de quibus* all'appaltatore) avrebbe comportato il forte rischio (già ampiamente rappresentatosi nella pregressa gestione ministeriale) di affidare il servizio a società (ancorché costituite in ATI) non sufficientemente qualificate in questo specifico settore, con ciò che ne sarebbe conseguito in termini di valorizzazione del patrimonio culturale e di asservimento di tali servizi al servizio di biglietteria.

Con la gestione diretta di tale servizio (non affidato in minima parte né al concessionario dei servizi aggiuntivi né tanto meno all'appaltatore della mera fornitura dei prodotti) è invece possibile per l'Amministrazione predisporre i testi scientifici di cui necessita (relativi alle audioguide), approfittando della notevolissima professionalità dei propri funzionari e dirigenti (Archeologi, Storici dell'Arte, Architetti, funzionari delle comunicazioni, personale del Museo, ciascuno per le proprie competenze), provvedere alla traduzione dei testi medesimi (attività quest'ultima in un primo momento affidata all'appaltatore della gara che qui si è inteso revocare) nonché provvedere ad individuare sul mercato, mediante **procedura negoziata**, società altamente specializzate **solo ed esclusivamente nella mera fornitura delle attrezzature tecnologiche di cui l'Amministrazione necessita**. Attrezzature, queste ultime, che, ovviamente, l'Amministrazione non può di certo produrre "in casa". Tale *modus operandi* rende pertanto centrale il momento della valorizzazione, anche rispetto al servizio di cui si discute, in una visione unitaria e universale dei servizi aggiuntivi di cui trattasi, giacché tutti i servizi di assistenza culturale e di ospitalità per il



## Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo Polo Museale della Lombardia

pubblico (di cui all'art. 117, comma 1, e comma 2, d.lgs. 42/2004) si intende affidarli in gestione con il modello concessorio (in quanto tutti tali servizi appare opportuno siano gestiti da un unico Operatore Economico mediante l'autonomia propria che contraddistingue tale tipo di affidamento dei servizi pubblici, ovvero assumendo in concreto i rischi economici della gestione del servizio), mentre i servizi *de quibus* appare opportuno siano gestiti direttamente dall'Amministrazione, anche **per obiettive esigenze legate alla valorizzazione e alla tutela dei beni culturali.**

La scelta di tale modalità di gestione del servizio, considerate le competenze e le disponibilità in seno all'Istituto, appare essere la migliore forma di gestione del servizio. Difatti, gli apparecchi saranno, solo grazie a tale modello gestionale, distribuiti gratuitamente al pubblico e si fornirà, quindi, un prezioso servizio all'utenza, offrendo un concreto strumento di lotta al bagarinaggio e al secondary ticketing: fenomeni, questi ultimi, che il Cenacolo Vinciano lamenta da troppi anni e che si alimentano proprio grazie a tali servizi aggiuntivi, quali audioguide e radioguide, che il museo non ha mai fino ad oggi gestito direttamente e sui quali, quindi, si è creato un mercato secondario che ha comportato rincari eccessivi, incontrollabili, rispetto al costo dei servizi offerti dal Museo.

Occorre anche evidenziare come l'adozione dell'affidamento del servizio in questione mediante il regime diretto, non solo, in determinate circostanze, è consentito (se non prescritto) dalla vigente normativa in materia ma permette altresì di raggiungere due obiettivi fondamentali di cui l'Amministrazione precedente non può non farsi carico:

1. come già accennato in precedenza, scongiurare il rischio che anche questi stessi servizi siano affidati in concessione a un unico operatore economico (il medesimo affidatario di tutti gli altri servizi messi a gara), il quale, ancorché costituitosi in ATI, non abbia comunque le competenze adeguate e le capacità tecnico-imprenditoriali per poterli gestire, con le drammatiche conseguenze che vi sarebbero: ovvero un asservimento degli stessi servizi al servizio di biglietteria, a netto danno della valorizzazione del museo, nonché un passaggio in secondo piano degli stessi rispetto al servizio di custodia, vigilanza e biglietteria nonché, sempre in relazione a siffatti servizi di valorizzazione museale, un limitatissimo, se non del tutto inesistente, potere di controllo da parte dell'Amministrazione sull'operato del concessionario, il quale, come è noto, talvolta, guidato da logiche più imprenditoriali che di valorizzazione del sito (non ci si dimentichi che il concessionario è pur sempre rappresentato da una o più società che agiscono - non possono non agire - principalmente per scopo di lucro), potrebbe godere di un'autonomia (quella attribuita con il modello concessorio) un po' troppo accentuata a tutto danno non solo del processo di valorizzazione del sito museale ma anche della tutela del medesimo patrimonio culturale: a mero titolo esemplificativo, si pensi all'eventualità - concretizzatasi in passato in diverse realtà museali - in cui l'unico concessionario di tutto "il pacchetto" dei servizi aggiuntivi di cui trattasi, per abbattere i costi della propria gestione e incrementare il proprio guadagno, utilizzi radioguide molto economiche, acquistate a bassissimo costo e del tutto estranee alle recenti innovazioni tecnologiche in materia, che comportino anche problemi igienici non indifferenti. Al Museo Cenacolo, come in altrettante realtà museali, fanno ingresso quotidianamente migliaia di utenti che dovranno utilizzare tutte le stesse radioguide: pertanto sarebbe assolutamente improponibile



## Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo Polo Museale della Lombardia

l'utilizzo di radioguide prive di auricolari monouso – usa e getta – così come qualche Operatore Economico pretenderebbe di poter fornire laddove fosse il concessionario del servizio *de quo* a tutto danno finanche dell'immagine del museo, oltre che della valorizzazione di questa importante realtà locale (il riferimento va al ricorso promosso da una società operante nel settore, notificato a questo Istituto in data **2 febbraio 2018, nel quale la ricorrente indica l'opportunità per questa Amministrazione di utilizzare i prodotti da essa commercializzati, ma che non sono assolutamente in linea con le esigenze tecniche di questa Amministrazione).**

Ecco perché la gestione diretta del servizio di cui trattasi, disgiunto dall'affidamento in concessione di tutti gli altri servizi, appare essere in assoluto la modalità di gestione che possa consentire di centralizzare al massimo le potenzialità di valorizzazione museale. È indubbio che laddove i servizi in questione fossero affidati in concessione a un unico Operatore Economico affidatario di tutti gli altri servizi, o anche in concessione a un Operatore Economico non affidatario dei precedenti servizi, l'autonomia del modello concessorio di cui il concessionario godrebbe, in una realtà piuttosto complessa come quella del museo Cenacolo, comporterebbe (come già è avvenuto in modo pressoché costante nelle pregresse gestioni in concessione di tali servizi aggiuntivi all'interno del museo) un serio rischio che logiche del tutto imprenditoriali abbiano il sopravvento su fondamentali esigenze che le Amministrazioni deputate alla valorizzazione dei beni culturali sono chiamate a tutelare; in altri termini, è nella ponderazione comparativa tra le contrapposte esigenze che, a nostro avviso, va individuato il corretto inquadramento di ogni questione: la gestione diretta di tale servizio consente di coniugare al meglio, da un lato le esigenze tecniche avanzate dall'Amministrazione (si pensi al progresso tecnologico che, anno dopo anno, consente di avere sul mercato, rispetto all'anno precedente, radioguide e audioguide, sempre più innovative, a minor costo e in linea con le mutevoli esigenze che l'Amministrazione, di volta in volta, avverte. **O ancora si ponga mente all'esigenza da parte dell'Amministrazione di predisporre annualmente il contenuto tecnico-scientifico dei testi che le audioguide devono possedere,** all'aggiornamento dei testi, all'adattamento per eventi o mostre.

2. La gestione diretta del servizio in questione appare opportuna anche per un'altra fondamentale esigenza di cui si è fatto capo direttamente l'onorevole Ministro il quale ha inteso adottare con la società Consip un accordo che ponesse fine a tutta una serie di problematiche che per lunghi anni (se non decenni) hanno seriamente minato l'immagine di molteplici realtà museali, compromettendone finanche il processo di valorizzazione e mettendo anche a rischio la tutela del patrimonio culturale di questo Paese. Si allude, come è ovvio, al fatto che si è assistito per diversi decenni a forme di gestione di parte dei servizi aggiuntivi dei musei statali solo ed esclusivamente con le modalità concessorie, con contratti necessariamente della durata di quattro anni (spesso rinnovabili per altri quattro anni, con proroghe degli stessi quasi *ad libitum*). Del resto, che la concessione di tutti i servizi aggiuntivi dovesse avere tale durata è previsto dalla vigente normativa in materia e pertanto non era stato possibile affidare il servizio in concessione per un solo anno. Le talvolta tragiche conseguenze di questa pregressa gestione (conseguenze che si vogliono in tutti i modi scongiurare proprio anche grazie al precitato accordo tra



## Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo Polo Museale della Lombardia

Consip e Ministero) erano ravvisabili nella circostanza che, troppo spesso, nei musei statali, anche in riferimento al servizio di audioguide, hanno operato per anni (decenni) sempre le medesime società, che hanno finito per acquisire una sorta di rendita di posizione (a tutto danno, tra l'altro, del principio di concorrenza), le quali, mercé il modello concessorio, hanno operato in piena, e talvolta incontrollabile, autonomia gestionale ed organizzativa, offrendo dei servizi purtroppo non sempre di qualità adeguata e in linea con il progresso tecnologico: si pensi, per tonare all'esempio precedente, all'ipotesi in cui le radioguide potevano essere concesse dal medesimo concessionario del servizio di biglietteria, il quale per tutta la durata della concessione pluriennale, poteva fornire sempre le medesime radioguide (non sostituendole con altre molto più innovative uscite nel frattempo sul mercato).

Le radioguide, tra l'altro, potevano essere di pessima qualità, acquistate a bassissimo costo dallo stesso concessionario e comportanti finanche problemi igienici. Non è possibile considerare – così come ritiene la società ricorrente, nel ricorso notificato in data 02 febbraio 2018 – che nei musei statali possano avere ingresso radioguide prive di requisiti igienici adeguati, cioè senza auricolari usa e getta, e che, quindi, la medesima radioguida, possa essere utilizzata (avvicinata all'orecchio) da migliaia di utenti, i quali poi, tra l'altro, dovrebbero rimanere in posizione assai poco confortevole, con l'apparecchio alzato all'altezza dell'orecchio, per tutta la durata della visita al Museo.

Il prodotto che, per esempio, intenderebbe offrire la società in questione potrebbe forse essere più economico, ma quale immagine del Museo Cenacolo ne scaturirebbe laddove davvero un futuro concessionario (ma anche un futuro appaltatore) potesse, in piena autonomia gestionale e operativa, fornire al pubblico radioguide assolutamente poco igieniche e per nulla informate alle innovazioni tecnologiche registratesi, e che si continuano a registrare anno dopo anno, in questo campo?

È evidente come, a ben vedere, la gestione diretta del servizio, rinnovabile anno dopo anno, consentirebbe di selezionare i più qualificati OE che riforniscono gli strumenti tecnologici di cui l'Amministrazione necessita e non si rimarrebbe vincolati per quattro anni a utilizzare le medesime radioguide (o audioguide), potendo l'Amministrazione da un lato parametrare, anno dopo anno, le caratteristiche tecniche del prodotto di cui intende approvvigionarsi, nonché dei testi delle audioguide di cui intende disporre, e dall'altro ossequiare al meglio il principio di libera concorrenza, giacché avrebbe la possibilità, ogni anno, e in base al principio di rotazione che permea l'intera procedura negoziata, di selezionare società diverse che possano provvedere alla mera fornitura, mettendole in concorrenza tra loro; società che si limiterebbero solo ed esclusivamente alla mera fornitura della radioguide e audioguide di cui l'Amministrazione necessita. Il medesimo discorso vale anche per quanto riguarda il contenuto scientifico dei testi delle audioguide; **contenuto scientifico che, soprattutto in una realtà complessa come quella del Cenacolo Vinciano, non può non essere aggiornato dall'Amministrazione, anno dopo anno, e non può di certo essere gestito in totale autonomia (l'autonomia di cui, per consolidata giurisprudenza, gode il**



## Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo Polo Museale della Lombardia

**concessionario**) da un futuro Operatore Economico a cui si dovrebbe affidare in concessione il servizio.

Del resto, che la politica ministeriale sia quella di gestire in forma diretta determinati servizi aggiuntivi è inoltre ampiamente confermato dalle dotazioni organiche degli istituti museali, che, negli ultimi anni, hanno avuto un notevole incremento, non solo relativo alle figure dirigenziali di archeologo, architetto e storico dell'arte, ma anche di dirigenti e funzionari per la comunicazione e la promozione, a conferma del fatto che la struttura ministeriale può – anzi deve, quando ne ha la possibilità – provvedere ai servizi di cui sopra con propri mezzi, anziché con modalità concessoria o tramite appalto; peraltro, nella fattispecie, con notevole risparmio in termini di spesa pubblica. I costi della redazione dei testi che sarebbero imputati dal concessionario (o della traduzione che sarebbero stati imputabili dall'appaltatore qualora la gara non fosse stata, in questa sede, revocata) verranno così ammortizzati, poiché le attività di cui sopra saranno ricomprese tra quelle che il personale MiBACT può e deve garantire.

La vigente normativa in materia, quindi, non prescrive affatto di affidare il servizio di cui trattasi solo ed esclusivamente mediante la modalità concessoria e pertanto lo stesso servizio può essere gestito in forma diretta, così come il Polo Museale della Lombardia ha ritenuto di fare. Siffatta opzione gestionali è frutto di attenta, oculata e approfondita valutazione, anche in virtù di un interesse pubblico sopravvenuto. Tale valutazione (quella di affidare o meno un servizio in concessione piuttosto che gestirlo in forma diretta) appare quindi essere prerogativa di chi, istituzionalmente, ha il dovere di valorizzare e tutelare il patrimonio culturale del nostro Paese. In altri termini, tale valutazione di carattere squisitamente politico-gestionale non può, ovviamente, che far capo esclusivamente ai predetti soggetti istituzionali.

**La procedura negoziata che sarà a breve bandita dal Polo Museale dovrà concernere, quindi, unicamente la mera fornitura di tali attrezzature. Fornitura che, tra l'altro, verrà gestita in totale autonomia dall'Amministrazione, giacché il concessionario, in relazione al servizio di cui si discute, non avrà nessun minimo onere, obbligo,aggio, incasso, guadagno o incombenza.**

La modalità impostata appare l'unica che consentirà all'Amministrazione di avere in dotazione audioguide e radioguide sin da subito. Difatti, qualora la gestione del servizio di audioguide e radioguide fosse di spettanza del concessionario, così come la redazione dei contenuti, le traduzioni dei contenuti stessi e l'approvvigionamento delle apparecchiature, è evidente come queste attività comporterebbero un impegno di mesi di lavoro da parte dello stesso concessionario, con conseguente danno sia per il Museo, privo nel frattempo del servizio, sia per il concessionario stesso. Il modello impostato, stante il cronoprogramma adottato dal Polo museale della Lombardia, consentirà altresì all'Amministrazione di avvalersi di audioguide e radioguide, già con testi aggiornati e tradotti in diverse lingue, almeno otto, sin da subito e di poterle offrire al pubblico, che non si vedrà pertanto privato per molto tempo di tale fondamentale servizio.

### **TUTTO CIO' PREMESSO**

la stazione appaltante (Polo Museale della Lombardia), con il presente atto revoca la gara e tutti gli atti e documenti ad essa afferenti relativi alla procedura negoziata (CIG 7343931394), ciò in ragione della volontà, in seguito all'interesse pubblico sopravvenuto, di



Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo  
Polo Museale della Lombardia

rimodulare il perimetro dei servizi di valorizzazione del Cenacolo Vinciano da affidare in concessione (ci si riferisce alla gara in concessione bandita recentemente da Consip spa) e, in particolare, di “**internalizzare integralmente il servizio di audioguide, assumendo la gestione diretta anche delle attività di mera consegna**” (precedentemente affidate al concessionario), nonché parametrando ulteriormente le caratteristiche tecniche delle attrezzature di cui necessita e riservandosi integralmente altresì tutte le mere attività accessorie connesse al servizio di audioguida (comprese quelle di traduzione dei testi; servizio, quest'ultimo, che, in un primo momento, si era inteso appaltare con la gara che qui si revoca).

In particolare, avendo inteso fin dal principio il Polo Museale riservarsene l'esercizio in via diretta, così da vedere perfettamente soddisfatte le proprie esigenze ed immediatamente (*id est*, senza intermediari) attuata la propria missione istituzionale – lo stesso Polo Museale ha ritenuto di dover procedere ad una rivalutazione dei mezzi di perseguimento del pubblico interesse sotteso all'affidamento, giungendo alla conclusione che tale interesse possa essere meglio garantito mediante una parametrizzazione ancora più idonea delle caratteristiche tecniche delle attrezzature di cui necessita rispetto a quelle inizialmente preventivate nella gara che qui si revoca e mediante una gestione unitaria ed autonoma del servizio in questione, anche in riferimento alle attività di mera consegna e traduzione dei testi (quest'ultima attività era tra quelle indicate nella gara che, quindi, a maggior ragione appare opportuno revocare).

**Tale revoca si rende inoltre necessaria anche per uniformarsi alle statuizioni enunciate dal Consiglio di Stato in una recentissima sentenza pronunciata il 07 dicembre 2017.**

Da tale revoca deriveranno, inoltre, risparmi per l'Amministrazione per le ragioni che verranno esposte nel proseguo.

Si evidenzia, inoltre, come tale revoca sia intervenuta prima della scadenza del termine per la presentazione della domanda di partecipazione alla gara, senza quindi che nessun affidamento si sia potuto ragionevolmente ingenerare nei concorrenti e che la comunicazione della revoca effettuata mediante il sito web della stazione appaltante sia stata effettuata prima della scadenza del termine per la presentazione delle offerte e prima della effettiva presentazione di queste ultime.

Il RUP/ Direttore Amministrativo  
Dott Arles Calabrò

Il Direttore del Polo  
(dott. Stefano L'Occaso)