ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS565 - COMUNE DI SIENA/GESTIONE DELLE AREE DI SOSTA

Roma, 5 maggio 2009

Comune di Siena
Direzione Polizia Municipale
P. O. Mobilità

Comune di Siena
Direzione Generale

Oggetto: parere relativo all'affidamento, ai sensi dell'art. 23 bis, comma 3, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133, della gestione delle aree di sosta nell'ambito del Comune di Siena.

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua adunanza del 29 aprile 2009, ha preso atto delle informazioni fornite dall'ente per la valutazione del caso e, sulla base delle medesime, esprime le seguenti considerazioni, ai sensi dell'articolo 23 bis, comma 4, del d.l. n. 112/2008, convertito in l. n. 133/2008.

La normativa citata ha stabilito che il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali debba avvenire, in via ordinaria, a favore di soggetti individuati mediante procedure competitive ad evidenza pubblica. La stessa norma ha tuttavia previsto che a tale principio generale si possa derogare in presenza di peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento.

Nel caso in esame, si ritiene che l'Amministrazione Comunale non abbia dimostrato la sussistenza di tali peculiarità e, quindi, delle ragioni che non permettono un efficace e utile ricorso al mercato per l'affidamento della gestione dei servizi di trasporto pubblico locale.

L'Amministrazione Comunale non ha, infatti, provveduto a fornire le informazioni richieste con lettera del 19 febbraio 2009, con particolare riferimento ad analisi di mercato che facciano riferimento ad una valutazione comparativa in senso quantitativo fra la scelta *in house* e il risultato atteso dalla gara, ma si è limitata a precisare di non essere a conoscenza di operatori del settore a livello locale e che l'esperienza maturata nel periodo di gestione sperimentale dalla società Siena Parcheggio avrebbe consentito il conseguimento di risultati ampiamente soddisfacenti.

Inoltre, nella risposta alla richiesta di informazioni inviata, codesta Amministrazione si è limitata a sottolineare come nel caso di specie ricorrerebbero tutti i presupposti, richiesti dalla giurisprudenza

comunitaria e nazionale in materia, per l'affidamento *in house* del servizio, in quanto la società Siena Parcheggi agisce “*come un vero e proprio organo dell'amministrazione dal punto di vista sostantivo, non contaminato da alcun interesse privato*”.

Sulla base di quanto precede emerge che all'Autorità non sono, dunque, stati forniti elementi utili per valutare l'effettiva efficacia e utilità del mancato ricorso al mercato, soprattutto in considerazione del fatto che la dimensione e la connotazione morfologica del territorio in esame non rappresentano, di per sé, pregiudiziali di tipo negativo alla ricerca del fornitore dei servizi di trasporto pubblico locale attraverso procedure competitive.

Il presente parere sarà pubblicato sul bollettino di cui all'art. 26 della legge n. 287/90. Eventuali esigenze di riservatezza dovranno essere manifestate all'autorità entro trenta giorni dal ricevimento del presente, precisandone i motivi.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

AS566 - COMUNE DI MARTINSICURO (TE)/GESTIONE DELLA FARMACIA COMUNALE

Roma, 22 maggio 2009

Comune di Martinsicuro
Segretario Generale

Oggetto: Vs. richiesta di parere relativa all'affidamento, ai sensi dell'art. 23 bis, comma 3, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133, della gestione della nuova farmacia comunale di Martinsicuro.

Con riferimento alla richiesta in oggetto, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua adunanza del 20 maggio 2009, ha ritenuto che, impregiudicata ogni altra valutazione sui presupposti di fatto e di diritto dell'azione amministrativa, il caso sottoposto costituisce un'ipotesi di affidamento a società mista e non di affidamento *in house*. Sul punto l'Autorità si è già espressa affermando che l'affidamento dei servizi pubblici locali a favore di società a capitale misto, in presenza di determinate condizioni, è riconducibile all'alveo delle "*procedure competitive ad evidenza pubblica*" di cui al comma 2 dell'articolo citato, piuttosto che agli affidamenti "*diretti*" di cui al successivo comma 3¹.

Per tale ragione l'Autorità ha ritenuto che non vi sia luogo a provvedere.

La presente comunicazione sarà pubblicata sul bollettino di cui all'art. 26 della legge n. 287/90. Eventuali esigenze di riservatezza dovranno essere manifestate all'Autorità entro trenta giorni dal ricevimento del presente, precisandone i motivi.

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

¹ Cfr. casi S1028-PA67 e S1036-PA70.

**AS567 - COMUNE DI CAMPIGLIA MARITTIMA (LI)/ORGANIZZAZIONE ATTIVITA'
DI PROMOZIONE RISORSE CULTURALI E ECONOMICHE**

Roma, 23 luglio 2009

Comune di Campiglia Marittima
Sindaco

Oggetto: richiesta di parere ex art. 23-bis, comma 4 del d.l. n. 112/2008, pervenuta in data 4 maggio 2009, relativa all'affidamento diretto del servizio di organizzazione di attività e iniziative volte alla promozione e alla valorizzazione delle risorse culturali ed economiche del territorio di riferimento.

Con riferimento alla richiesta in oggetto, l'Autorità Garante della Concorrenza, nella sua adunanza del 15 luglio 2009, ha ritenuto che, impregiudicata ogni altra valutazione sui presupposti di fatto e di diritto dell'azione amministrativa, i servizi in oggetto, in quanto aventi natura strumentale rispetto ai bisogni dell'amministrazione locale, non sono riconducibili alla categoria dei servizi pubblici locali di rilevanza economica di cui all'articolo 23-bis del d.l. n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008, e non vi sia, pertanto, luogo a provvedere.

Il presente parere sarà pubblicato sul bollettino di cui all'art. 26 della legge n. 287/90. Eventuali esigenze di riservatezza dovranno essere manifestate all'Autorità entro trenta giorni dal ricevimento del presente, precisandone i motivi.

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

AS568 - COMUNE DI COLOGNO AL SERIO (BG)/AFFIDAMENTO PLURALITA' DI SERVIZI

Roma, 12 febbraio 2009

Comune di Cologno al Serio

Oggetto: Vs. richiesta di parere ai sensi dell'articolo 23 bis, comma 4, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133, relativamente all'affidamento in house di una pluralità di servizi.

Con riferimento alla richiesta in oggetto, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua adunanza del 5 febbraio 2009 ha ritenuto che l'affidamento in oggetto non rientri nell'ambito di applicazione dei commi 3 e 4 dell'art. 23 bis. L'affidamento di una pluralità di servizi, infatti, è disciplinato dal comma 6 dell'art. 23 bis d.l. 112/2008 convertito in legge 133/2008, il quale contempla l'obbligo di gara laddove prevede che «è consentito l'affidamento simultaneo con gara di una pluralità di servizi pubblici locali nei casi in cui possa essere dimostrato che tale scelta sia economicamente vantaggiosa». Alla luce di quanto sopra l'Autorità ritiene, pertanto, che non vi sia luogo a provvedere.

Il presente parere sarà pubblicato sul bollettino di cui all'art. 26 della legge n. 287/90. Eventuali esigenze di riservatezza dovranno essere manifestate all'autorità entro trenta giorni dal ricevimento del presente, precisandone i motivi.

L'Autorità ringrazia per l'attenzione riservata allo svolgimento dei propri compiti istituzionali.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

AS569 - DISTORSIONI CONCORRENZIALI NEL MERCATO DELLA FORNITURA DEI SERVIZI AGGIUNTIVI PER MUSEI

Roma, 27 agosto 2009

Presidente del Senato della Repubblica
Presidente della Camera dei Deputati
Presidente del Consiglio dei Ministri
Ministro dei beni e delle attività culturali
Presidente della Regione Campania

L'Autorità, in seguito ad una denuncia pervenuta dall'associazione Confcultura che riunisce la maggior parte delle imprese concessionarie italiane dei servizi museali, intende formulare, ai sensi dell'art. 21 della legge n. 287/90, alcune osservazioni in merito a distorsioni concorrenziali nel mercato della fornitura dei servizi aggiuntivi per musei.

In via preliminare, l'Autorità fa presente che i servizi aggiuntivi alla fruizione di un museo o di un sito culturale sono i servizi di accoglienza e ospitalità degli utenti, quali il servizio di caffetteria, di accompagnamento e guida, di ristorazione, il *bookshop*, la promozione e l'organizzazione di eventi. Tali servizi svolgono un ruolo determinante per la valorizzazione del bene culturale. L'importanza strategica dei servizi aggiuntivi viene riconosciuta, peraltro, come misura per fare fronte al contenimento della spesa pubblica destinata ai musei.

Distinti, ma connessi con la fornitura dei servizi aggiuntivi, sono i servizi strumentali alla fruizione di un museo o sito culturale, quali la pulizia, la manutenzione, la vigilanza, che rappresentano servizi complementari ai servizi aggiuntivi. Anche il servizio di biglietteria si configura come servizio strumentale, ma costituisce il perno economico dell'attività museale.

L'offerta dei servizi aggiuntivi in Italia è costituita da diverse tipologie di operatori: così, oltre alle imprese che fanno parte di grandi gruppi editoriali, in ragione dell'importanza dei servizi di fornitura dei cataloghi e di *bookshop* nell'ambito dell'organizzazione e della promozione di mostre o musei (ad esempio, Mondadori), si registra la presenza di imprese con partecipazione di capitale pubblico costituite da enti territoriali (ad esempio Zetema S.p.A., fondata dal Comune di Roma, e SCABEC, costituita dalla Regione Campania), accanto ad imprese anche di dimensioni più ridotte il cui *core business* è la fornitura dei servizi in questione (così, ad esempio, Civita Servizi, attiva per lo più nei siti del Sud).

La domanda dei servizi aggiuntivi per la valorizzazione dei beni museali e dei siti culturali in genere proviene quasi esclusivamente da soggetti pubblici, quali le Soprintendenze regionali, articolazioni territoriali del Ministero per i beni e le attività culturali (di seguito, MIBAC), ovvero dalle Fondazioni, che gestiscono le collezioni o siti culturali.

L'offerta di tali servizi in Italia si caratterizza, inoltre, per la presenza di numerosi incroci proprietari tra imprese private e imprese a capitale misto pubblico-privato (cfr., ad esempio, SCABEC) e per la modalità di partecipazione alle gare che avviene per lo più in forma associata mediante raggruppamenti temporanei di imprese. Inoltre, occorre notare che la presenza di imprese a capitale misto e controllate da enti territoriali nel mercato in questione può implicare, come talvolta avviene, che tali servizi vengano affidati in assenza di gara. Con riferimento a tale ultima ipotesi, l'Autorità evidenzia che, in taluni casi, gli enti-territoriali concludono con imprese controllate da un soggetto pubblico (anche coincidente con lo stesso ente territoriale) accordi qualificati di tipo istituzionale sulla base dei quali viene conferito l'incarico di fornire i servizi in questione. Tale situazione si è verificata, ad esempio, per l'affidamento del servizio di promozione di una mostra svolta recentemente nel museo della Reggia di Caserta; tale servizio è stato attribuito senza gara alla società SCABEC, società della Regione Campania, in seguito ad accordi conclusi direttamente tra Regione Campania e SCABEC stessa.

Come comunicato dal MIBAC, la società SCABEC è stata scelta dalla Regione Campania, in quanto quest'ultima era "finanziatrice e titolare" dell'evento in questione. Sul punto occorre ricordare che SCABEC "Società Campana per i Beni culturali" è stata costituita nel 2003 dalla Regione Campania al fine di "valorizzare il sistema dei Beni e delle Attività Culturali quale fattore dello sviluppo della Regione Campania". Successivamente è divenuta società per azioni a capitale misto pubblico-privato: il 51% del capitale sociale appartiene alla Regione Campania, mentre il 49% appartiene alla società Campania Arte S.r.l., che ricomprende alcune aziende specializzate nei diversi settori della filiera dei beni culturali, dai servizi di accoglienza, alla promozione (tra cui Pierreci soc. coop. S.p.A. e Mondadori, tramite Electa S.p.A. e Elemond, oltre ad altre aziende). SCABEC, in particolare, si occupa dei servizi aggiuntivi di alcuni siti campani, affidati in assenza di gara. Mentre, in numerosi altri siti campani i servizi aggiuntivi sono forniti da un'ATI formata da Electa Napoli, Civita Servizi e Pierreci (tra cui museo di Capodimonte, San Martino, Sant'Elmo, Archeologico Nazionale, dei Campi Flegrei, *etc.*).

A fronte di ciò, l'Autorità osserva come la principale preoccupazione concorrenziale concernente il mercato della fornitura dei servizi aggiuntivi debba essere volta a scongiurare che si creino situazioni di monopolio o di ingiustificato vantaggio competitivo a favore di imprese che, grazie alla proprietà pubblica delle stesse, potrebbero essere avvantaggiate nell'assegnazione dei servizi aggiuntivi in musei e siti anch'essi di proprietà pubblica.

Secondo la prospettiva *antitrust*, invece, dovrebbe essere garantita a tutte le imprese parità di condizioni di accesso a tale mercato.

Pertanto, dovrebbe essere salvaguardata la concorrenza per l'accesso al mercato dei servizi aggiuntivi, scegliendo i concessionari di tali servizi soltanto mediante gare svolte secondo criteri selettivi trasparenti e non discriminatori nonché con adeguata pubblicizzazione. Ciò anche in assenza degli obblighi di legge che impongono lo svolgimento di gare ad evidenza pubblica. Infatti, soltanto tramite l'applicazione di regole non discriminatorie e trasparenti è possibile selezionare il gestore più efficiente. L'applicazione di tali misure renderebbe possibile, inoltre, l'affermarsi di una concorrenza diffusa che vede operare il più ampio numero possibile di imprese, anche di piccole e medie dimensioni, a vantaggio del benessere collettivo e, quindi, di tutti i consumatori.

L'Autorità osserva, in secondo luogo, che l'effettività della valorizzazione dei beni museali appare perseguibile attraverso la gestione imprenditoriale dei servizi aggiuntivi; ciò in quanto, in via generale, le amministrazioni pubbliche, cui appartengono i beni culturali in questione, non appaiono dotate degli strumenti e delle risorse per assicurare una gestione economica dei servizi. Del resto, questa è la ragione per cui talvolta gli enti territoriali – così, ad esempio, il Comune di Roma con la società Zetema Progetto Cultura ovvero la Regione Campania con la società SCABEC - costituiscono imprese aventi forma societaria e controllate dagli stessi enti pubblici, per operare con autonomia e flessibilità in settori di mercato soggetti ad una forte regolamentazione o controllo pubblicistico (quale appunto il settore di beni culturali).

Una diretta gestione pubblica potrebbe essere giustificata soltanto qualora si intenda rendere usufruibile un determinato sito culturale che non sia rilevante sotto il profilo economico (ciò può accadere, ad esempio, nei casi in cui vi sia una scarsa affluenza del pubblico).

Se la modalità preferibile appare, dunque, la gestione imprenditoriale dei servizi aggiuntivi affidata mediante procedura competitiva, l'Autorità rileva come a tali operatori dovrebbe essere assegnato un ruolo attivo nell'individuazione del modello di sviluppo del *business* per la valorizzazione di un sito o museo.

In taluni casi, più complessi, l'amministrazione aggiudicante potrebbe delineare gli aspetti fondamentali del programma di valorizzazione oltre agli obiettivi principali, lasciando tuttavia agli operatori del settore, anche attraverso lo strumento del concorso di idee, di individuare la scelta più conveniente per l'amministrazione.

Nello stesso senso anche l'organizzazione di ulteriori eventi o mostre nell'ambito del sito, le scelte afferenti al bookshop o alla caffetteria, nonché lo sviluppo di un *merchandising* collegato ad un determinato sito potrebbero essere rimessi a scelte autonome del fornitore, in merito alle quali la pubblica amministrazione potrebbe compiere un controllo.

In merito alla questione dell'affidamento integrato dei servizi aggiuntivi, l'Autorità rileva che la scelta tra affidamento in via integrata dei servizi aggiuntivi ovvero affidamento frazionato di ciascun servizio aggiuntivo dovrebbe essere rimessa alla valutazione del soggetto concedente che, sulla base delle caratteristiche di ciascun bene e sulle esigenze dell'affidamento dei servizi aggiuntivi, dovrà indicare se l'affidamento dei servizi aggiuntivi dovrà avvenire in modo congiunto o meno.

Nello stesso senso, l'Autorità osserva che spetta al soggetto concedente decidere se affidare, in via integrata con quelli aggiuntivi, i servizi strumentali, tra cui ad esempio il servizio di pulizia ovvero di biglietteria.

Con particolare riguardo al servizio di biglietteria, infine, l'Autorità osserva che, nella fruizione del bene museale, un aspetto determinante è svolto senza dubbio dal servizio di biglietteria in quanto importante strumento di *marketing*. Per tale ragione, scelte concernenti eventuali promozioni o gratuità, e non solo modalità di acquisto del biglietto ovvero orari di apertura delle biglietterie, dovrebbero essere condivise tra concedente e concessionario.

Dal punto di vista concorrenziale, l'Autorità osserva che l'affidamento dei servizi aggiuntivi deve essere limitato nel tempo, non può essere tacitamente rinnovato, né prorogato, dovendo invece avere una durata proporzionale agli investimenti effettuati dal gestore per la valorizzazione del bene.

L'Autorità auspica che vengano tenute in considerazioni le criticità concorrenziali esposte relative alle principali distorsioni concorrenziali rilevate nel mercato della fornitura dei servizi aggiuntivi per musei.

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà