



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DELL'AQUILA
DIPARTIMENTO DI INGEGNERIA INDUSTRIALE E
DELL'INFORMAZIONE E DI ECONOMIA

Dottorato di Ricerca in Ingegneria Industriale e dell'Informazione e di Economia
Curriculum Scienze Giuridico-Aziendali
XXXII ciclo

Titolo della tesi

SPONSORIZZAZIONI E REALIZZAZIONE DI OPERE PUBBLICHE
A CARICO DI SOGGETTI PRIVATI.
L'ESPERIENZA RELATIVA AI BENI CULTURALI

SSD IUS/10

Dottoranda

Veronica Bonfanti

Coordinatore del corso

Chiar.mo Prof. Giuseppe Ferri

Tutor

Chiar.mo Prof. Gaetanino Longobardi

A.A. 2018/2019

**SPONSORIZZAZIONI E REALIZZAZIONE DI OPERE PUBBLICHE A
CARICO DI SOGGETTI PRIVATI.
L'ESPERIENZA RELATIVA AI BENI CULTURALI**

VERONICA BONFANTI

A mia Nonna

**SPONSORIZZAZIONI E REALIZZAZIONE DI OPERE PUBBLICHE A
CARICO DI SOGGETTI PRIVATI.**

L'ESPERIENZA RELATIVA AI BENI CULTURALI

VERONICA BONFANTI

INDICE

OSSERVAZIONI INTRODUTTIVE

CAPITOLO I

**IL CONTRATTO DI SPONSORIZZAZIONE: INQUADRAMENTO
FUNZIONALE**

1. Il fenomeno della sponsorizzazione
2. Etimologia del termine e cenni storici
3. La sponsorizzazione nel nostro ordinamento: da strumento di *marketing* a mezzo funzionale a realizzare forme di collaborazione pubblico-privato
4. Il contratto di sponsorizzazione e l'*advertising*
5. Inquadramento giuridico del contratto di sponsorizzazione e disciplina applicabile
6. Natura giuridica e tipologie di sponsorizzazione
7. Obblighi dello *sponsor* e dello *sponsee*. L'inadempimento contrattuale
8. Natura atipica del contratto di sponsorizzazione e sua ammissibilità
9. Rilevanza dei doveri di correttezza e buona fede di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c.
10. Disciplina tributaria

CAPITOLO II

**LE SPONSORIZZAZIONI PUBBLICHE. LA REALIZZAZIONE DI
OPERE PUBBLICHE A SPESE DEL PRIVATO**

SEZIONE PRIMA

**L'ATTIVITA' DI DIRITTO PRIVATO DEI SOGGETTI PUBBLICI E
L'UTILIZZO DI CONTRATTI ATIPICI**

LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE COME PARTE CONTRATTUALE DEL CONTRATTO DI SPONSORIZZAZIONE

1. Attività amministrativa e diritto privato. L'attività contrattuale delle pubbliche amministrazioni
2. L'evidenza pubblica ed il coordinamento tra atti di diritto pubblico ed atti di diritto privato
3. Il principio di tipicità del provvedimento amministrativo e l'attività contrattuale atipica della pubblica amministrazione
4. Inapplicabilità del principio di tipicità dell'azione amministrativa all'attività di diritto privato della p.a. Il riconoscimento dell'autonomia contrattuale alla pubblica amministrazione. L'utilizzabilità da parte della pubblica amministrazione di un contratto atipico. La portata del principio di legalità
 - 4.1. La selezione del contraente nel caso di schemi negoziali atipici
5. Impossibilità di qualificare la sponsorizzazione come fattispecie tipizzata dal Legislatore. L'inquadramento del contratto di sponsorizzazione tra le ipotesi di partenariato pubblico-privato. La pubblica amministrazione come parte contrattuale del contratto di sponsorizzazione
6. Tipologie di sponsorizzazioni pubbliche nel nostro ordinamento
7. La sponsorizzazione attiva
8. Evoluzione normativa della sponsorizzazione passiva: il Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50 del 2016)
 - 8.1. La sponsorizzazione pura
 - 8.1.1. La ricerca di *sponsor* di iniziativa ministeriale
 - 8.1.2. La proposta di sponsorizzazione
 - 8.1.3. Il rispetto dei principi di imparzialità e di parità di trattamento
 - 8.2. La sponsorizzazione tecnica
9. La scelta dello *sponsor*. La fase del confronto concorrenziale
10. La stipula del contratto di sponsorizzazione
11. Il principio di proporzionalità, regolatore del rapporto tra il soggetto pubblico e lo *sponsor*
12. La prassi dell'amministrazione di inserire la c.d. clausola di sponsorizzazione nei bandi di gara pubblica

13. Il contratto di sponsorizzazione e la corruzione

SEZIONE SECONDA
LE OPERE PUBBLICHE REALIZZATE A SPESE E CURA DEL
PRIVATO (ART. 20, D.LGS. N. 50 DEL 2016)

1. Le opere pubbliche realizzate a cura e spese del privato (art. 20, d.lgs. n. 50 del 2016). Una norma ambigua
2. La sottrazione della convenzione all'ambito di applicazione del Codice dei contratti e all'obbligo di gara pubblica. La posizione dell'Autorità Nazionale Anticorruzione
3. *Ratio* della norma secondo la dottrina e la giurisprudenza
4. Disciplina normativa
5. Osservazioni conclusive sull'istituto previsto dall'art. 20 del Codice dei contratti pubblici

CAPITOLO III
L'ESPERIENZA RELATIVA AI BENI CULTURALI.
LA SPONSORIZZAZIONE COME STRUMENTO PER GARANTIRE
LA TUTELA, LA VALORIZZAZIONE E LA GESTIONE DEL
PATRIMONIO CULTURALE.
LE FORME SPECIALI DI PARTENARIATO PUBBLICO-PRIVATO
NEL SETTORE DELLA CULTURA

1. L'evoluzione storica e giuridica della nozione di patrimonio culturale: dall'Antica Roma alla Costituzione italiana. L'immaterialità dei beni culturali
2. Lo stretto legame tra la cultura e lo sviluppo economico. L'immagine dei beni culturali ed il loro decoro. Il riconoscimento del valore economico immateriale dei beni culturali. Il concetto di valorizzazione culturale del bene culturale: valorizzazione culturale e valorizzazione economica. Il coinvolgimento dei privati nella valorizzazione e gestione del patrimonio culturale

3. Il passaggio da un regime di esenzione dalle regole dell'evidenza pubblica ad un assoggettamento stringente alle regole procedurali della stessa
4. L'immagine del bene culturale: la tutela del decoro, la fruizione collettiva ed il suo abuso
5. Sponsorizzazione e mecenatismo
6. Sponsorizzazione e mecenatismo nei paesi europei
7. La disciplina della sponsorizzazione culturale nel Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio (d.lgs. n. 42 del 2004)
8. Il modello procedurale finalizzato alla scelta dello *sponsor* privato nel nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50 del 2016). La circolare interpretativa Mibact n. 28 del 9 giugno 2016
9. L'affidamento del contratto di sponsorizzazione culturale. La scelta dello *sponsor*. I vantaggi dell'operazione di sponsorizzazione. Obblighi e responsabilità delle parti.
10. Lo scarso ricorso alla forma contrattuale della sponsorizzazione nel settore dei beni culturali secondo la Corte dei conti
11. Forme speciali di partenariato pubblico-privato nel settore del patrimonio culturale. Nuovi strumenti in materia di beni culturali.
12. Le agevolazioni fiscali riservate al privato che investe in cultura. L'*Art bonus*: il credito d'imposta per il mecenatismo
13. Gli interventi di restauro e di valorizzazione dei beni culturali a Roma ad opera delle *maison* della moda
14. La nozione aperta e atipica di bene culturale. Il superamento della visione chiusa e tipizzante

RIFLESSIONI CONCLUSIVE.

IL RAPPORTO PUBBLICO-PRIVATO: CONSISTENZA E RENDIMENTO DEL PATRIMONIO CULTURALE. IL DIVARIO TRA IL MODELLO E LA REALTA' DELLA PRASSI AMMINISTRATIVA. CULTURA E SVILUPPO ECONOMICO

BIBLIOGRAFIA

OSSERVAZIONI INTRODUTTIVE

Il presente lavoro mira allo studio del fenomeno della sponsorizzazione pubblica che ha assunto in Italia una crescente notorietà ed importanza in quanto le amministrazioni pubbliche hanno sempre più frequentemente considerato il contratto di sponsorizzazione come uno dei mezzi utili per realizzare le politiche di contenimento della spesa pubblica. D'altro canto, le politiche d'impresa hanno individuato la sponsorizzazione come uno strumento utile per accreditare un prodotto, un marchio, la ditta, la denominazione dell'impresa o del gruppo societario d'impresa.

Oggi l'attività contrattuale dell'amministrazione pubblica, a seguito della forte crisi economica che ha spinto la legislazione ad accogliere figure procedurali più flessibili, consente un miglior impiego delle risorse pubbliche, continuando ad assicurare la più ampia concorrenza e l'accesso al mercato da parte delle imprese, soprattutto medio-piccole.

Questo processo ha portato, soprattutto nel settore delle opere pubbliche, a sperimentare ed utilizzare strumenti contrattuali diversi dall'appalto pubblico, caratterizzati da una minore rigidità in quanto non regolamentati, che hanno trovato la loro naturale collocazione nel partenariato pubblico privato. Questo strumento si è dimostrato in grado, attraverso un maggiore coinvolgimento del privato a livello di progettazione ed esecuzione dell'intervento, nonché nella fase di gestione delle opere stesse, di assicurare un risparmio alle pubbliche amministrazioni.

La pubblica amministrazione è stata così legittimata ad avviare col privato una sempre più ampia collaborazione "alla pari", utilizzando figure contrattuali che fino a qualche anno prima non erano d'impiego comune e che, grazie alla loro flessibilità, hanno consentito un migliore adattamento alle nuove combinazioni di finalità pubbliche e interessi privati.

Si tratta di una tendenza evolutiva che apporta nuova linfa alla contrattualistica pubblica e dà maggior rilievo alla capacità negoziale riconosciuta all'ente pubblico, accrescendone non solo l'ambito di discrezionalità in relazione alla gestione delle procedure selettive, ma altresì l'autonomia contrattuale che si suole riconoscere alla p.a.

La diffusa attenzione per il contratto di sponsorizzazione è motivata dalla possibilità per un soggetto (detto *sponsee* o sponsorizzato) di assumere, normalmente verso corrispettivo, l'obbligo di associare a proprie attività il nome o il segno distintivo

di altro soggetto (detto *sponsor* o sponsorizzatore), divulgandone così l'immagine o il marchio presso il pubblico. Con il termine sponsorizzazione, quindi, ci si riferisce ad una serie di figure negoziali eterogenee accomunate dal fine di pubblicità che muove il soggetto sponsorizzatore. Si tratta di un contratto di scambio a prestazioni corrispettive, a carattere sinallagmatico tra due parti, caratterizzato dall'impegno dello *sponsor* ad una prestazione in denaro o in natura per realizzare iniziative, a cui corrisponde a carico del beneficiario l'impegno a pubblicizzare e/o propagandare il prodotto, il marchio, il servizio o comunque i segni distintivi del finanziatore.

Nel nostro ordinamento questo contratto è ricondotto comunemente alla categoria dei "contratti atipici", ovvero alla creatività dell'autonomia privata riconosciuta dall'ordinamento generale come facoltà di concludere contratti che non appartengono ai tipi aventi una disciplina particolare, a condizione che tali contratti siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico (artt. 1322, c. 2°, c.c.).

Una particolare attenzione si impone quando una delle parti del contratto di sponsorizzazione è una pubblica amministrazione.

La scarsità delle risorse economiche della pubblica amministrazione determina il coinvolgimento del soggetto privato al fine di rinvenire la copertura finanziaria di interventi di interesse generale o di pubblica utilità. Infatti, la pubblica amministrazione risulta spesso incapace di perseguire autonomamente i propri fini istituzionali.

Le risposte di politica economica anticrisi del Legislatore italiano sono quelle di alleggerire l'impianto formale dell'evidenza pubblica, consentire la sperimentazione di nuovi modelli procedurali ed attrarre il privato nel mercato degli appalti pubblici.

Il mercato degli appalti pubblici è considerato il luogo nel quale far funzionare le regole della concorrenza, anche per una auspicata ripresa economica.

Ci troviamo in un contesto in cui si cercano possibili soluzioni per garantire il perseguimento dell'interesse pubblico attraverso modelli privatistici, quali il contratto di sponsorizzazione, al fine di non dover attingere al solo denaro pubblico. Si ricercano nuovi strumenti di *funding* alternativi a quelli tradizionali per fronteggiare la scarsità di risorse economiche a disposizione degli enti pubblici.

Dall'incontro tra il bisogno proprio del soggetto pubblico e la disponibilità del soggetto privato nasce il contratto di sponsorizzazione c.d. passiva al fine di favorire

l'innovazione dell'organizzazione amministrativa, di realizzare maggiori economie e migliorare la qualità dei servizi erogati ai cittadini.

Questo studio vuole mettere in risalto le peculiarità del rapporto giuridico che si instaura tra la pubblica amministrazione ed il soggetto privato. Il vincolo contrattuale che lega la p.a. e lo *sponsor* è finalizzato ad assicurare una concreta utilità comune.

Integrità, imparzialità, concorrenza, correttezza sono i principi che devono guidare la sponsorizzazione pubblica come strumento contrattuale innovativo a disposizione dei privati, ma finalizzata, altresì, all'utilità comune dei cittadini.

Si tratta di uno schema negoziale che consente la piena realizzazione del principio pluralista, favorisce la cooperazione tra privato e pubblico, la solidarietà sociale, orienta i comportamenti individuali al raggiungimento di obiettivi di interesse collettivo e, infine, costituisce un modo di atteggiarsi del principio di sussidiarietà orizzontale.

L'impiego di risorse private per la sponsorizzazione pubblica mira quindi ad un concreto fine di pubblica utilità che può assicurare allo *sponsor* un accredito "reputazionale" e d'immagine verso i cittadini, rivelandosi, in tempi di crisi, più efficace di altri strumenti di promozione.

La scelta dello *sponsor* sottrae a tutti gli altri operatori economici l'utilità connessa a quell'accredito e perciò richiede piena trasparenza e pubblicità.

La normativa favorisce la possibilità degli enti pubblici di realizzare maggiori economie con la partecipazione non disinteressata dei privati.

Il richiamo ai principi posti a fondamento dell'azione amministrativa costituisce un ineludibile filtro per consentire una fruizione critica del contratto *de quo*, che resta pur sempre assoggettato ad un vaglio di compatibilità con l'interesse pubblico e con la necessità di presidiare l'immagine dell'amministrazione.

Il modello della sponsorizzazione c.d. passiva comporta un vantaggio patrimoniale in capo alla pubblica amministrazione che assume la veste di soggetto sponsorizzato ed ha come causa tipica dell'accordo la valorizzazione dell'immagine dello *sponsor*, ovvero il soggetto privato. Il privato contribuisce economicamente attraverso finanziamenti o mediante il controvalore della prestazione specifica resa all'amministrazione.

Il ruolo dello *sponsor* è quello di colui che assume la qualifica di promotore dell'iniziativa sponsorizzata e non quella di mero esecutore, condividendo con la p.a. un ruolo di impulso. Il privato sfrutta in termini di *marketing* l'impegno che assume su di sé

per cooperare e favorire l'amministrazione e dunque la collettività, consolidando e rafforzando la propria immagine sociale.

Lo *sponsor* decide di associare la propria immagine a quella della pubblica amministrazione al fine di ricavarne valore in termini economici, professionali e sociali attraverso un ritorno di immagine positivo.

Il contesto giuridico-sociale attuale vede una corsa a reperire finanziamenti privati attraverso la sottoscrizione di un contratto di sponsorizzazione con l'amministrazione, ciò che comporta responsabilità e visibilità in capo al soggetto privato.

La manifestazione mondiale dell'Expo 2015 ha evidentemente animato una rincorsa alle sponsorizzazioni da parte di molti operatori economici considerata la visibilità internazionale dell'evento. Così come l'opera di restauro di molti monumenti delle città italiane determina la corsa degli *sponsor* per proporre il progetto migliore al fine di trarne grande visibilità e utilità.

Le imprese diventano protagoniste del nuovo mecenatismo, però sono sempre meno disposte a fare solo gli *sponsor* finanziari.

Le esperienze di collaborazione tra pubblico e privato, manifestate nelle diverse forme di gestione, hanno potuto esprimere al meglio il proprio potenziale e la propria attitudine a generare valore aggiunto nei vari ambiti e senza dubbio nel settore dei beni culturali disciplinato al fine di una valorizzazione dell'ingente patrimonio artistico e culturale. Inoltre, il settore dei beni culturali produce necessariamente ricadute positive ed un significativo impatto anche su altri settori, contigui a quello della cultura, primo fra tutti quello del turismo. L'esigenza primaria di predisporre adeguati strumenti atti a garantire la salvaguardia del patrimonio culturale ha suggerito al legislatore un approccio teso, da un canto, al rafforzamento dell'intervento pubblico, anche sotto l'aspetto finanziario nel settore dei beni culturali e, dall'altro, all'incentivazione ed all'attrazione di finanziamenti privati, finalizzati a prospettare interazioni virtuose per la tutela dei beni culturali stessi.

L'ordinamento attuale tenta di incoraggiare ed incentivare la partecipazione dei privati al sostegno del patrimonio culturale pubblico, in un rapporto pubblico-privato collaborativo e non più conflittuale e diffidente; si tenta inoltre di rafforzare la consapevolezza di quanto la cultura contribuisca alla ricchezza economica, sociale e civile del Paese.

L'Italia è un territorio costituito da oltre ottomila comuni con chiese e palazzi di interesse storico-artistico, tremila aree archeologiche, oltre quattromila musei, quarantamila dimore storiche. È il Paese con la più alta concentrazione di siti Unesco, individuati quali patrimonio dell'umanità. Ne conta infatti 53 su 1031.

Le risorse destinate alla cultura facenti capo al soggetto pubblico risultano del tutto insufficienti per tutelare siffatto patrimonio e diventa pertanto di fondamentale importanza incentivare l'investimento privato in cultura a supporto di quello pubblico.

Come vedremo, la sponsorizzazione di beni culturali rientra nel nostro ordinamento nelle forme di partenariato pubblico-privato in cui il soggetto privato associa – dietro corrispettivo per la p.a. – il proprio nome, marchio, immagine o prodotto ad un bene o a un'iniziativa culturale.

Oggi la cultura deve essere considerata come parte integrante del sistema socio-economico e l'intervento del privato è sempre più chiamato ad integrare quello pubblico.

Legare l'immagine di un'azienda ad intervento di restauro o a un progetto culturale apporta valore aggiunto al marchio della stessa, costituisce una avanzata politica di *marketing* e un sicuro ritorno dell'investimento culturale in termini di vendita dei prodotti o dei servizi offerti dall'impresa, anche al di là del contesto territoriale ove la stessa opera.

Sin dallo scritto di Massimo Severo Giannini *I beni culturali* del 1976 l'attenzione è posta sul patrimonio culturale nazionale. L'Autore afferma infatti che i beni culturali pur avendo a supporto una cosa, non si identificano con essa, in quanto la cosa è elemento materiale di interessi di natura immateriale e pubblica e come tale è bene culturale, su cui lo Stato-Amministrazione ha la potestà che non riguarda l'utilizzabilità del bene, bensì la conservazione alla cultura e la fruibilità nell'universo culturale. Un nesso necessario intercorre tra bene culturale e collettività. Ciò traspare anche e soprattutto dalla nostra Carta fondamentale. L'art. 9, Cost. afferma che “*la Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica. Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione*” e si innesta in una trama essenziale di diritti, di cui fa parte il nesso strettissimo cultura-ricerca-tutela. La nostra Costituzione configura un vero e proprio “diritto alla cultura”, mirato al progresso spirituale della società (art. 4 Cost) e allo sviluppo della personalità individuale (art. 3 Cost.), e perciò consustanziale alla sovranità popolare, alla cittadinanza, all'eguaglianza, alla democrazia.

L'ingresso del privato nel settore dei beni culturali trova oggi sicuro fondamento e chiara legittimità costituzionale nel principio di sussidiarietà orizzontale previsto dalla Costituzione all'art. 118. La tutela, la valorizzazione e la gestione del patrimonio culturale richiedono ingenti risorse economiche, non solo, ma anche di capacità tecnica di cui il soggetto pubblico difetta. Pertanto, si tende a dare spazio a forme di collaborazione con gli operatori economici, dando concreta attuazione all'istituto della sussidiarietà orizzontale e con l'intento di ricercare risorse ulteriori rispetto a quelle pubbliche, economiche e di *know-how*.

La Costituzione innova la concezione che vedeva legata l'idea di cultura all'estetica, facendo emergere il forte legame con la comunità territoriale di riferimento. La nuova concezione di cultura vede la stessa portatrice dei valori condivisi dalla collettività, espressione di identità del popolo e di appartenenza alla Nazione del patrimonio storico ed artistico.

Il codice dei contratti pubblici semplifica notevolmente le procedure relative all'acquisizione di *sponsor* al fine di tutelare e valorizzare il patrimonio culturale, favorendo così il sostegno all'azione dell'amministrazione in campo culturale e la realizzazione del principio di sussidiarietà orizzontale. La tendenza è quella di incoraggiare il ricorso a tale istituto da parte della p.a., auspicandone il potenziamento.

L'Italia ha affrontato la crisi e negli anni più recenti ha messo in atto politiche di incentivo al settore culturale, o meglio ad alcuni suoi ambiti in particolare, ossia quello dei musei e dei siti monumentali e archeologici, che hanno prodotto risultati positivi e portato con loro anche nuove importanti risorse e iniziative rivolte alla conservazione, al restauro, all'incremento del patrimonio culturale.

Con questo studio avremo modo di sottolineare come la crescita del nostro Paese passi anche attraverso la cultura e attraverso di essa sia possibile dare un contributo complessivo al miglioramento dell'Italia, alla sua reputazione internazionale, alla sua consapevolezza di Paese ricco di storia e di un patrimonio culturale fra i primi al mondo.

Dobbiamo essere consapevoli che la mano pubblica non è in grado di fare fronte, da sola, alle molteplici esigenze che esprime la società contemporanea e risulta quindi necessario che l'apparato pubblico venga affiancato dal supporto proveniente dal mondo dei privati.

Prenderemo in considerazione il contratto di sponsorizzazione ed emergerà che si tratta di uno strumento utile affinché i fondi necessari possano pervenire al settore pubblico, primo fra tutti quello relativo ai beni culturali.

Il settore culturale è infatti terreno particolarmente fertile per l'utilizzo di contratti di sponsorizzazione. Possono, infatti, essere soddisfatti interessi diversi, ma allo stesso tempo confluenti verso una direzione condivisa; da un canto, quelli dello Stato che, non disponendo di mezzi sufficienti alla cura del patrimonio culturale, ha bisogno di fonti alternative di finanziamento; dall'altro, quelli di aziende private che, contribuendo a detta cura, ottengono il beneficio promozionale, anche in termini reputazionali, dell'abbinamento del proprio marchio alle iniziative supportate.

CAPITOLO I
IL CONTRATTO DI SPONSORIZZAZIONE.
INQUADRAMENTO FUNZIONALE

SOMMARIO: 1. Il fenomeno della sponsorizzazione. 2. Etimologia del termine e cenni storici. 3. La sponsorizzazione nel nostro ordinamento: da strumento di *marketing* a mezzo funzionale a realizzare forme di collaborazione pubblico-privato. 4. Il contratto di sponsorizzazione e l'*advertising*. 5. Inquadramento giuridico del contratto di sponsorizzazione e disciplina applicabile. 6. Natura giuridica e tipologie di sponsorizzazione. 7. Obblighi dello *sponsor* e dello *sponsee*. L'inadempimento contrattuale. 8. Natura atipica del contratto di sponsorizzazione e sua ammissibilità. 9. Rilevanza dei doveri di correttezza e buona fede di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c. 10. Disciplina tributaria

1. Il fenomeno della sponsorizzazione

Il recente fenomeno della sponsorizzazione¹, in continua evoluzione nella prassi, è caratterizzato da incerti confini, in quanto non facilmente riconducibile ad un

¹ Sull'argomento v. V. AMATO, *Sponsorizzazione*, in *Enc. Giur. Treccani*, XXX, Roma, 1993, 1; ID. *Sponsorizzazione (aggiornamento)*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 2008, vol. XVII; D. ANICETTI, *Lo sfruttamento pubblicitario della notorietà tra concessione di vendita e contratto di sponsorizzazione*, in *Giustizia civile*, n. 4/1998, I, 1059; A. ATTANASIO, *La clausola di sponsorizzazione nei contratti pubblici* (nota a T.a.r. Veneto, sez. I, 10 luglio 2006, n. 2006), in *Merito*, 2006, n. 12, pag. 83 ss.; L. BARSOTTI, *Sponsorizzazione culturale. Aspetti tecnico-giuridici*, in *Il matrimonio industria-cultura*, Milano, 1984; G. BENANTI, *Modelli contrattuali e sponsorizzazione*, in *Quadrimestre*, 1990, 117 ss.; D. BEZZI - G. SANVITI, *Accordi di collaborazione e contratti di sponsorizzazione: problemi e casi pratici*, Milano, 1998; M. BIANCA, *I contratti di sponsorizzazione*, Rimini, 1990; ID., voce *Sponsorizzazione*, *DI civ.*, XV, Torino, 1998, 134; ID., <<Cattivo>> ritorno pubblicitario per lo sponsor: sfortuna o inadempimento del soggetto sponsorizzato per negligente gestione dell'evento?, in *Giur. It.*, 1991, I, 2, pp. 823 ss.; ID., *Questioni in tema di contratti di sponsorizzazione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1991, I, 576 ss.; ID., *Sponsorizzazione tecnica e inadempimento contrattuale*, in *Riv. arb.*, 1992, 133 ss.; ID., *Sponsorizzazione e diritti della personalità*, in *Riv. dir. sport.*, 1992, 3 ss.; G. V. BRIANTE, G. SAVORANI, *Il fenomeno «sponsorizzazione» nella dottrina, nella giurisprudenza, nella contrattualistica*, in *Dir. Inf.*, 1990, 649; G. V. BRIANTE, G. SAVORANI, *I contratti di sponsorizzazione*, in AA.VV., *I contratti in generale*, a cura di ALPA-BESSONE, GSDCC, II, 1, Torino, 1991, 437; R. CARANTA, *Servizio di tesoreria e sponsorizzazioni: primi chiarimenti dall'adunanza plenaria*, in *Urb. e app.*, n. 11/2002, 1321; CAVANDOLI, *Le sponsorizzazioni*, in *Manuale di diritto dello sport*, a cura di DI NELLA, Napoli, 2010, 232; A. CHIABERGE, *Note in tema di clausole morali nel contratto di testimonial pubblicitario*, in *Rivista di*

Diritto Industriale, n. 6/2015, 393; R. CHIEPPA, *I contratti di sponsorizzazione*, in M. A. SANDULLI – R. DE NICTOLIS – R. GAROFOLI (a cura di), *Trattato sui contratti pubblici*, Milano, 2008; L. COLANTUONI, *Contratto di sponsorizzazione ed inadempimento dello sponsee*, Nota a Cass., 28 marzo 2006, n. 7083, in *Rass. dir. economia sport*, 2007, pag. 106; M. COSTANZA (a cura di), *Pubblicità e sponsorizzazione*, *Atti del convegno di Parma 15 aprile 1988*, Milano, 1989; T. D'AMARO, *Sponsorizzazione*, in AA.VV., *Contratti d'impresa*, a cura di BUONOCORE-LUMINOSO, II, Milano, 1993, 1999; L. DELLI PRISCOLI, *Il merchandising tra franchising e sponsorizzazione*, in *Giur. comm.*, 2004, I; A. DESSI, *La natura atipica del contratto di sponsorizzazione*, in *Responsabilità civile e previdenza*, n. 4/1998, 1063; M. V. DE GIORGI, *Sponsorizzazione e mecenatismo. I. Le sponsorizzazioni*, Padova, 1988; M. DE PAOLIS, *Le erogazioni liberali e il contratto di sponsorizzazione con la P.A.*, Wolters Kluwer, 2015; A. DE SILVESTRI, *Le operazioni di sponsorizzazione e il merchandising delle società calcistiche*, RDS 1983, 115; R. DI PACE, *Il contratto di sponsorizzazione e la sua utilizzazione da parte delle pubbliche amministrazioni*, FAmM TAR 2004, 3898; G. M. ESPOSITO, *Codice dei contratti pubblici*, Utet Giuridica, 2017; FACCI, *La sponsorizzazione sportiva e la violazione della buona fede: questioni vecchie e nuove*, RCP 2011, 523; V. FALCE, *I contratti di sponsorizzazione*, in A. M. GAMBINO, *I contratti di pubblicità e di sponsorizzazione*, in *Trattato di Diritto Commerciale*, fondato da V. BUONOCORE, diretto da R. COSTI, Sez. II, T. 3. VII, Torino, 2012; L. FELLETTI, *Un leading case della cassazione in materia di sponsorizzazione: l'importanza della correttezza dello sponsee*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, n.3/2007, 558; G. FERRARI, *I contratti di sponsorizzazione e la Pubblica Amministrazione*, in *Giurisprudenza di merito*, n. 1/2011, 6; A. FERRETTI, *Le sponsorizzazioni pubbliche*, Milano, 2009; V. FRANCESCHELLI, *I contratti di sponsorizzazione*, in *Giur. comm.*, 1987, I, 290; A. FRIGNANI, *La sponsorizzazione*, Torino, 1993; FRIGNANI – DESSI – INTROVIGNE, *Sponsorizzazione, merchandising, pubblicità*, Torino, 1993; M. FUSI, *Telesponsorizzazioni, telepromozioni, televendite*, in *Dir. Inf.*, 1993, 811; ID., *I contratti della pubblicità*, Torino, 1999; M. FUSI, P. TESTA, *I contratti di sponsorizzazione*, in *Dir. inf.*, 1985, 56 ss.; S. GATTI, *Sponsorizzazione e pubblicità sponsorizzata*, *Riv. dir. comm.*, 1985, I, 153; ID., *voce Sponsorizzazione*, ED, XLIII, Milano, 1990, 509; G. GIACOBBE, *Atipicità del contratto e sponsorizzazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, II, 399 ss.; B. INZITARI, *Sponsorizzazione*, in *Contratto e impresa*, 1985, 248 ss.; ID., *Sponsorizzazione*, in AA.VV., *I contratti del commercio, dell'industria e del mercato finanziario*, a cura di Galgano, III, Torino, 1995, 1957; F. LAUDANTE, *Divieto per le pubbliche amministrazioni di effettuare spese per sponsorizzazioni - Brevi note sull'ambito di applicazione dell'art. 6, 9° comma, d.l. 78/2010, conv. dalla l. 122/2010*, in *Nuova rass.*, 2011, pag. 705 ss.; F. MACARIO, A. ADDANTE, G. FRANSONI, *Contratti formulario commentato*, IPSOA, 2014; I. MAGNI, *Il contratto di sponsorizzazione*, in AA.VV., *I nuovi contratti nella prassi civile e commerciale*, a cura di Cendon, Torino, 2003, 79; ID., *Merchandising e sponsorizzazione. Nuovi contratti per lo sfruttamento e la promozione dell'immagine*, Padova, 2002; M. MATTALIA, *Il contratto di sponsorizzazione*, in T. S. MUSUMECI (a cura di), *La cultura ai privati. Il partenariato pubblico privato (sponsorizzazioni e project financing) ed altre iniziative*, Cedam, 2012; E. MASTRODOMENICO, *I nuovi modelli di contrattualistica pubblica. Il contratto di sponsorizzazione nel sistema degli appalti pubblici concorrenziali*, in *Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, n. 7/2007, 680-690; A. MOLITERNI, *Il contratto di sponsorizzazione approda in cassazione: fortunato esordio o solo un'occasione perduta?*, in *Riv. dir. sportivo*, n. 4/1997, 740; A. MUSSO, *Il regime giuridico delle sponsorizzazioni culturali tra diritto pubblico e privato. La sponsorizzazione come contratto commerciale*, in *Aedon*, 2/2013; A. C. NAZZARO, *L'oggetto del contratto di sponsorizzazione*, in *Rass. dir. economia sport*, 2008; I. PEDRAZZOLI, *I contratti di sponsorizzazione*, in *Dir. economia*, 1995; H. PETER, *Ius sponsoring in ottica comparatistica*, RDS 1998, 40; S. PICCININI, *Il mecenatismo nelle riflessioni della dottrina più recente*, RCDP 1994, 281; ID., *Sponsorizzazione, tra onerosità e gratuità*, in *Rass. di. civ.*, 1993; E. PODDIGHE, *In tema di contratto di sponsorizzazione*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, n. 5/1998, 625; I. PEDRAZZOLI, *Il contratto di sponsorizzazione*, DEA, 1995, 211; RESTA, *Autonomia privata e diritti della personalità*, Napoli, 2005; R. ROSSOTTO, C. ELESTICI, *I contratti di pubblicità: il contratto di agenzia, il contratto di sponsorizzazione*, Milano, 1994; R. SIMONE, *Sponsorizzazione e autonomia contrattuale: il lato nascosto di un contratto nuovo*, in *Riv. dir. sport.*, 1992, 42 ss.; C. SRUBEK TOMASSY, *Il contratto di sponsorizzazione* (nota a Trib. Treviso-

determinato istituto giuridico e, a partire dagli anni '80 del secolo scorso, ha generato un crescente interesse.

Nel solco di un vuoto normativo originario, il trapasso da un approccio mecenatistico ad uno aziendalistico ha individuato il parallelo diffondersi di nuove tecniche di comunicazione pubblicitaria recepite in Europa².

Il fenomeno della sponsorizzazione si è diffuso nella prassi negoziale italiana e straniera e si è posto in maniera crescente all'attenzione del giurista, acquisendo una rilevanza autonoma nell'ambito più generale dei contratti di pubblicità.

Si tratta di una forma di pubblicità indiretta e sottilmente subliminale, in quanto si basa sullo sfruttamento a fini pubblicitari dell'immagine e della notorietà dello *sponsee* (o soggetto sponsorizzato) mediante l'inserimento del nome, del marchio, dei segni distintivi, del prodotto o del servizio dello *sponsor* (o sponsorizzatore) nel contesto dell'attività del soggetto sponsorizzato, al fine di trarne un "ritorno" pubblicitario. La sponsorizzazione concretizza una promozione globale dell'impresa ed un incremento del *goodwill* aziendale, non limitandosi a reclamizzare un singolo prodotto³.

Generalmente lo *sponsor* sceglie lo *sponsee* in base alle caratteristiche dei propri prodotti o servizi. Diversamente, la pubblicità tradizionale o *advertising* divulga direttamente lo *slogan* che esalta le qualità dell'oggetto pubblicizzato.

La pratica delle sponsorizzazioni si pone all'attenzione dell'analisi giuridica per la rilevanza di essa nella comunicazione pubblicitaria ed il grado di diffusione nella prassi commerciale. L'ambito delle sponsorizzazioni si è esteso a dismisura dal punto di vista oggettivo e soggettivo.

La sponsorizzazione si realizza oggi con un contratto in forza del quale, attraverso un finanziamento, si procura un vantaggio economico a colui che con il suo comportamento veicola il nome, il marchio o l'immagine del finanziatore. Si tratta di

Montebelluna, 12 marzo 2010), in *Corr. merito*, 2010; R. TERZAGHI, *I contratti di sponsorizzazione*, in *Sponsor e sport*, Milano, 1984; P. TESTA, *Obblighi dello <<sponsee>>, diligenza e buona fede*, in *Dir. informazione e informatica*, 1991; R. TOMEI e V. D. SCIANCALEPORE, *Sponsorizzazione (contratto di)*, *Aggiornamento*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino, 2008; C. VERDE, *Il contratto di sponsorizzazione*, Napoli, 1989; G. VIDERI, *Il contratto di sponsorizzazione: natura e disciplina*, GC 2001, 3; ID., *Società sportive e contratti di sponsorizzazione*, in *Giur. it.*, 1993, IV, 419; V. ZENO ZENCOVICH – F. ASSUMMA, *Pubblicità e sponsorizzazione*, Padova, 1991.

² Così A. DE SILVESTRI, *Le operazioni di sponsorizzazione e il merchandising delle società calcistiche*, in *Riv. dir. spor.*, Atti del II convegno di diritto sportivo, 115.

³ M. BIANCA, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 23.

uno strumento di diffusione del messaggio pubblicitario attraverso la prestazione di altro soggetto.

La sponsorizzazione può interessare una manifestazione sportiva, culturale, di spettacolo, sociale o scientifica⁴.

2. Etimologia del termine e cenni storici

Il fenomeno della sponsorizzazione trova origine nell'epoca romana in cui i patrizi traevano la loro fama dal finanziamento di gare e giochi, ed ancor prima appare all'epoca della composizione dei poemi omerici dei secoli IX-VIII a.C.⁵.

Il termine sponsorizzazione deriva dal latino “*spondeo*”⁶, verbo che nel contesto giuridico romano assumeva il significato di rendersi garante, quindi assumere responsabilità in luogo di altri⁷. Tale garanzia consisteva nell'esposizione dello *sponsor* all'esecuzione personale⁸. L'origine latina del termine evoca pertanto una promessa, una garanzia ed influenza i successivi approcci normativi mediante le figure del patrono, del mecenate e del benefattore, prima, e, successivamente, del cosiddetto “patrocinio”, distinto per spirito di liberalità⁹.

⁴ Secondo M. BIANCA, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 47, nelle sponsorizzazioni di manifestazioni culturali o sociali la presenza dello *sponsor* è più discreta che in quelle di eventi sportivi, perché altrimenti potrebbe risultare contaminata l'integrità della stessa manifestazione.

⁵ Si pensi al lungo elenco delle navi achee partite alla conquista di Troia nel libro II dell'“Iliade”, che avrebbe lo scopo di accontentare gli *sponsors* dell'opera, i quali erano costruttori di navi, in modo da acquisire maggiore popolarità. Tale ipotesi è avanzata da V. FRANCESCHELLI, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 289, e richiamata da G. VIDIRI, *Il contratto di sponsorizzazione: natura e disciplina*, cit., 5. Secondo i grecisti il famoso “catalogo delle navi” è una compilazione di epoca più tarda rispetto all'età omerica e segue un criterio meramente geografico.

⁶ L'etimologia del termine “sponsorizzazione” nasce dall'istituto della “*sponsio*” utilizzato dai Romani per garantire sussidiariamente un'obbligazione di un terzo, per cui il soggetto che rispondeva “*spondeo*” alla domanda “*centum mihi dari spondes?*” diveniva garante ed assumeva l'obbligazione. Si trattava di un giuramento con cui si assumeva la garanzia per il fatto di un terzo o per un evento oggettivo.

⁷ Si può portare come esempio, ai tempi degli antichi romani, il caso dell'uomo libero che si costituiva come ostaggio per garantire la riparazione di un torto o l'adempimento di un obbligo, assumendo la veste di *sponsor*.

In particolare, *sponsor* era colui che si sostituiva al *reus promittendo* per fornire la prestazione dovuta in caso di inadempimento.

⁸ M. TALAMANCA, *Lineamenti di storia del diritto romano*, Milano, 1989, 294.

⁹ L. CANTAMESSA, *La Sponsorizzazione*, in *Lineamenti di diritto sportivo*, a cura di L. Cantamessa, G. M. Riccio, G. Sciancalepore, Milano, 2008, 511.

Una figura speculare al moderno *sponsor* la troviamo inoltre nella Grecia antica dove il “*corego*”¹⁰ era generalmente un cittadino facoltoso, designato dal magistrato a cui competeva l’organizzazione della celebrazione, che finanziava l’allestimento degli spettacoli teatrali in occasione delle feste liturgiche. Il *corego* garantiva un versamento alla *polis*, versamento che ne accresceva la popolarità¹¹.

La lingua italiana, invece, recepisce il termine *sponsor* attraverso la mediazione della cultura anglosassone¹², ovvero assegna al termine sponsorizzazione un collegamento con il termine inglese *sponsorship*, inteso come finanziamento di un programma con scopi pubblicitari¹³. Viene definito *sponsor* colui che “*binds himself to answer for another*”, e dunque da “garante” si giunge ad individuare nello *sponsor* “*a person making himself responsible for another*”, ovvero un soggetto che, per mecenatismo, sostiene manifestazioni culturali, eventi sportivi o artistici altrui.

L’operazione negoziale assume aspetti sempre più specifici e complessi fino a rappresentare “*a form which finances the broadcasting as a television or radio program and receives in return the advertisement of its service or product*”¹⁴. Si passa quindi dall’elargizione mossa da spirito di liberalità, supportata dalla semplice facoltà riconosciuta al beneficiario di pubblicizzare il finanziatore, ad una sovvenzione fonte di obblighi reciproci, anche nei confronti del finanziatore, e funzionale ad un rientro pubblicitario per quest’ultimo.

In Inghilterra, inoltre, si rintracciano forme di sponsorizzazione, nelle quali mercanti e produttori traevano beneficio e prestigio dal rendere noto che essi servivano

¹⁰ Si precisa che il termine “*corego*” assumeva il significato di finanziatore esclusivamente nella città di Atene, mentre, nelle altre città elleniche, tale parola indicava il capo del coro negli spettacoli teatrali.

¹¹ L. STAROLA, *La sponsorizzazione dei beni culturali: opportunità fiscali*, in *www.aedon.it*, 1/2010, secondo cui nel 335 a.c., per commemorare la vittoria della squadra teatrale finanziata dal *corego* Lisicrate, fu eretto ad Atene un piccolo monumento a struttura circolare ornato da colonne corinzie che si innalzava su un podio quadrato.

¹² Accanto all’originario significato latino quale garante “*person making himself responsible for another*”, cui si ricollega successivamente quello di madrina o padrino “*godmother*” e “*godfather*”, si è affermato, in particolare negli Stati Uniti, quello di finanziatore di programmi radiotelevisivi per scopi pubblicitari “*advertiser paying cost of broadcast program into which advertisements of his wares are introduced*”, e più recentemente “*a person or a firm that provides funds for a broadcast or for a musical, artistic or sporting event*”. M. MATTALIA, *Il contratto di sponsorizzazione*, cit., 52.

¹³ S. SANTINI, *Sponsorizzazione*, *Dizionario del diritto*, Milano; A. FERRETTI, *Le sponsorizzazioni pubbliche*, cit.

¹⁴ Si veda V. FRANCESHELLI, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 289, che richiama WEBSTER’S, *New Encyclopedic Dictionary*.

la Casa Reale o altre nobili famiglie, accostando ai loro prodotti frasi come “Su incarico di Sua Maestà la Regina”¹⁵.

3. La sponsorizzazione nel nostro ordinamento: da strumento di *marketing* a mezzo funzionale a realizzare forme di collaborazione pubblico-privato

Nel nostro ordinamento, per la prima definizione normativa di sponsorizzazione bisogna attendere la legge 6 agosto 1990, n. 223¹⁶ in tema di “Disciplina del sistema radiotelevisivo pubblico e privato”, nonché la determinazione dell’ANAC¹⁷ che definisce la sponsorizzazione come <<ogni contributo in beni o servizi, denaro o ogni altra utilità proveniente da terzi allo scopo di promuovere il loro nome, marchio o attività, ovvero conseguire una proiezione positiva di ritorno e quindi un beneficio di immagine>>. La definitiva istituzionalizzazione è avvenuta con due successivi interventi normativi, la legge n. 449 del 1997 ed il d.lgs. n. 267 del 2000¹⁸, che hanno consacrato il contratto di

¹⁵ Più precisamente, “by appointment to her Majesty the Queen”. Si veda S. SABATINI, *I contratti di sponsorizzazione*, in *www.filodiritto.com*; V. FRANCESCHELLI, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 289.

¹⁶ L’art. 8 della legge n. 223/1990, c.d. Legge Mammì, che ha previsto la possibilità di avvalersi di contratti di sponsorizzazione per il finanziamento di programmi radiotelevisivi e radiofonici, recante <<Disciplina del sistema radiotelevisivo pubblico e privato>>, di recepimento della direttiva CEE 552/1989, è il primo intervento legislativo sul tema, avente carattere speciale, diretto a regolamentare il fenomeno, anticipando l’art. 43, l. n. 449 del 1997. Sul tema v. A. FRIGNANI, G. ROSSI, *Radiotelevisione, voce del Digesto civ.*, Torino, 1997, XVI, 237 ss.; G.V. BRIANTE, G. SAVORANI, *Le sponsorizzazioni*, in *Radiotelevisione* a cura di R. ZACCARIA, Padova, 1996, 366 ss.

¹⁷ Det. n. 24 del 5 dicembre 2001.

¹⁸ La legge 27 dicembre 1997, n. 449 è volta a regolamentare in generale il ricorso allo strumento della sponsorizzazione come mezzo idoneo all’acquisizione di risorse finanziarie da parte delle pubbliche amministrazioni, a condizione che, mediante il contratto, si conseguissero precisi obiettivi, tra cui il miglioramento dell’organizzazione amministrativa, un risparmio di spesa e l’incremento qualitativo dei servizi resi ai cittadini. Si favorisce l’innovazione dell’organizzazione amministrativa al fine di ottenere una migliore qualità dei servizi da fornire, realizzando maggiori economie. Le P.A. vengono, inoltre, riconosciute come possibili parti contrattuali del contratto di sponsorizzazione ed accordi di collaborazione con soggetti privati o associazioni costituite con atto notarile che non perseguano scopi di lucro. L’art. 43 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, infatti, ha previsto che <<al fine di favorire l’innovazione dell’organizzazione amministrativa e di realizzare maggiori economie, nonché una migliore qualità dei servizi prestati, le pubbliche amministrazioni possono stipulare contratti di sponsorizzazione e accordi di collaborazione con soggetti privati e associazioni, senza fini di lucro, costituite con atto notarile>>. La norma è stata ripresa successivamente anche nell’art. 119 del d.lgs. n. 267/2000 (T.U. enti locali), a tenore del quale <<In applicazione dell’articolo 43 della legge 27 dicembre 1997 n. 449, al fine di favorire una migliore qualità dei servizi prestati i comuni, le province e gli enti locali indicati nel presente testo unico, possono stipulare contratti di sponsorizzazione ed accordi di collaborazione, nonché convenzioni con soggetti pubblici o privati diretti a

sponsorizzazione quale strumento a cui la pubblica amministrazione può ricorrere per la realizzazione di opere pubbliche¹⁹.

La sponsorizzazione si rivela mezzo funzionale a realizzare forme di collaborazione pubblico-privato, a vantaggio di una maggiore efficienza gestionale per l'Amministrazione, ma anche a fini lucrativi e pubblicitari per il privato.

La sponsorizzazione si innesta quindi nel nostro ordinamento come ricorso a forme di finanziamento di matrice privata a favore del pubblico già dai primi anni Novanta ed il Legislatore, con la legge n. 449 del 1997, interviene sul sistema delle sponsorizzazioni nel settore pubblico.

Le troppe incertezze in materia hanno però inizialmente reso il fenomeno delle sponsorizzazioni provvisorio e saltuario. Infatti, il difficile ingresso dell'istituto è ascrivibile ad una lacunosa e parziale disciplina legislativa intervenuta nel corso degli anni.

La vicenda genetica del contratto di sponsorizzazione, prima ancora che in una esperienza giuridica, trova spiegazione in un fenomeno socio-economico che ha trovato il suo fattore propulsivo nell'avvento delle nuove tecniche di *marketing* stimulate dallo sviluppo degli strumenti di comunicazione di massa.

La vera novella in materia si ha con il Codice dei beni Culturali, d.lgs. n. 42 del 2004, che introduce la definizione normativa del contratto di sponsorizzazione, nonché una dettagliata disciplina dello stesso²⁰, richiedendo in sede di stipula del contratto *de*

fornire consulenze o servizi aggiuntivi>>. Si consente quindi l'utilizzo del contratto di sponsorizzazione che viene solo menzionato senza essere disciplinato, da parte di Comuni, Province e altri enti locali, con il vincolo di scopo legato al miglioramento degli standard dei servizi pubblici locali. Tale richiamo è sintomo di una volontà di rilanciare l'istituto della sponsorizzazione, prevenendo espressamente la legittimazione degli Enti Locali di ricorrervi. Tuttavia, oggi è vietato agli enti locali di impegnarsi in sponsorizzazioni attive che implicano il versamento di denaro in favore di terzi (v. capitolo 2, parte I, paragrafo 5).

¹⁹ In tal senso, anche la giurisprudenza, Cons. St., sez. V, 25/03/2002, n. 1693, ha preso atto del progressivo consolidarsi di tale aspetto e del sostrato normativo formatosi affermando che <<la normazione più recente tende a favorire ogni possibilità per gli enti pubblici di realizzare maggiori economie con la partecipazione - non disinteressata - dei privati: si pongono in questo alveo i precetti contenuti nell'art. 37-bis della legge 11 febbraio 1994, n. 109 [...], nell'art. 43 della legge 27 dicembre 1997 n. 449 (che istituzionalizza la possibilità di stipulare contratti di sponsorizzazione e accordi di collaborazione, nonché convenzioni con i soggetti pubblici o privati [...]), nonché nell'art. 119 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (che recepisce per le autonomie locali il principio già stabilito nell'art. 43 della l. 449 del 1997)>>.

²⁰ Con il d.lgs. n. 30/2004 viene regolata la c.d. "sponsorizzazione culturale", il cui art. 2 stabilisce che <<per i lavori indicati all'articolo 1, commi 1 e 2, (concernenti i beni mobili ed immobili e gli interventi sugli elementi architettonici e sulle superfici decorate di beni del patrimonio culturale) realizzati mediante contratti di sponsorizzazione a cura ed a spese dello sponsor, nel rispetto dei principi e dei limiti comunitari in materia, non trovano applicazione le disposizioni nazionali e regionali in materia di appalti di lavori pubblici, ad eccezione di quelle sulla qualificazione dei progettisti e dei soggetti esecutori. Nei casi previsti

quo il rispetto di regole procedurali e dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza e proporzionalità.

Solo con l'avvento del previgente Codice degli appalti (d.lgs. n. 163 del 2006)²¹ e del Testo Unico degli Enti Locali il contratto in questione tende ad acquisire un ruolo strategico e le sponsorizzazioni si affacciano prepotentemente nel settore pubblico, fino ad arrivare allo schema ideale delle sponsorizzazioni culturali²²; in tal modo il Legislatore si è direttamente occupato di tipizzare il procedimento che gli enti pubblici devono seguire nella scelta dello *sponsor*, al fine della successiva stipula del contratto.

Nel nostro ordinamento, attraverso l'evoluzione del processo socio-economico, si sviluppano sempre più fenomeni nuovi, privi di una disciplina specifica a causa alla difficile sistemazione degli emergenti istituti nel sistema normativo. Questo risulta pertanto inadeguato rispetto ad una realtà sociale in continuo cambiamento.

Il fenomeno della sponsorizzazione si innesta in una società nella quale l'immagine è il punto di forza di un consumismo sempre più dominante e mira a

dal comma 1, l'amministrazione preposta alla tutela del bene impartisce le opportune prescrizioni in ordine alla progettazione, all'esecuzione delle opere ed alla direzione dei lavori>>. Successivamente, la disciplina è confluita nel c.d. Codice dei beni culturali e del paesaggio, D.lgs. n. 42/2004, il cui art. 120 prevede che <<è sponsorizzazione di beni culturali ogni contributo, anche in beni o servizi, erogato per la progettazione o l'attuazione di iniziative in ordine alla tutela ovvero alla valorizzazione del patrimonio culturale, con lo scopo di promuovere il nome, il marchio, l'immagine, l'attività o il prodotto dell'attività del soggetto erogante. [...]

La promozione di cui al comma 1 avviene attraverso l'associazione del nome, del marchio, dell'immagine, dell'attività o del prodotto all'iniziativa oggetto del contributo, in forme compatibili con il carattere artistico o storico, l'aspetto o il decoro del bene culturale da tutelare o valorizzare, da stabilirsi con il contratto di sponsorizzazione.

Con il contratto di sponsorizzazione sono altresì definite le modalità di erogazione del contributo nonché le forme del controllo da parte del soggetto erogante, sulla realizzazione dell'iniziativa cui il contributo si riferisce>>.

²¹ Più specificamente, artt. 26 (Contratti di sponsorizzazione), 27 (Principi relativi ai contratti esclusi), nonché 199**bis** (Disciplina delle procedure per la selezione in caso di sponsorizzazione culturale). Il contratto di sponsorizzazione era contratto escluso dall'applicazione del Codice ma restava comunque assoggettato ai principi del Trattato per la scelta dello sponsor nonché alle disposizioni sui requisiti soggettivi dei progettisti e degli esecutori del contratto. La norma elaborata dal Governo non conteneva alcun riferimento ai principi del Trattato per la scelta del contraente; tale impostazione sarebbe stata recepita solo a seguito del parere sullo schema di Codice che aveva evidenziato la necessità di assoggettare contratti di sponsorizzazione, accordi di collaborazione e convenzioni con soggetti privati (prevista dall'art. 119 d.lgs. 267/2000 e dall'art. 43 l. 449/97), non escludendo la necessità di fare ricorso a procedure aperte e trasparenti per individuare il soggetto con cui stipulare il contratto di sponsorizzazione. Cons. St., Sezione Cons. atti norm., 6 febbraio 2006 n. 355.

²² L'istituto della sponsorizzazione si presta ad una particolare applicazione nel campo dei beni culturali, ove l'importanza per la pubblica amministrazione dell'apporto economico del privato, connesso ad un immediato riscontro pubblicitario e, quindi, lucrativo per quest'ultimo, ha portato l'istituto a trovare largo impiego. V. cap. III.

divulgare un messaggio commerciale tramite una determinata attività o evento, rendendo il marchio noto riconducibile ad una certa immagine.

Come vedremo nel capitolo successivo, in Italia il contratto di sponsorizzazione ha assunto una crescente rilevanza in ragione del fatto che le pubbliche amministrazioni hanno sempre più considerato tale contratto come mezzo utile per dare esecuzione alle politiche di contenimento della spesa pubblica. D'altro canto, le politiche d'impresa hanno individuato la sponsorizzazione come un importante strumento per accreditare un prodotto, un marchio, la ditta, la denominazione dell'impresa o del gruppo societario d'impres.

I giudici di legittimità, influenzati dall'elaborazione dottrinale in materia, sono stati chiamati ad affrontare problemi di chiara impronta civilistica con riguardo al tema delle sponsorizzazioni: definizione e natura giuridica del contratto, patrimonialità delle obbligazioni contratte, soggetti che possono assumere la qualità di parte del rapporto.

Gli interventi dottrinali hanno mirato a prospettare una qualificazione, a rilevarne i profili civilistici, le caratteristiche tipologiche e patologiche, nonché a proporre una definizione.

Il contratto di sponsorizzazione, alla luce di una ormai consolidata impostazione dottrinale e giurisprudenziale²³, può essere oggi definito come un contratto in forza del

²³ M. BIANCA, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 823. Cass., sez. I civ., 11 ottobre 1997, n. 9880 secondo cui <<il cosiddetto contratto di sponsorizzazione, figura non specificamente disciplinata dalla legge, comprende una serie di ipotesi nelle quali comunque si ha che un soggetto, detto sponsorizzato, ovvero secondo la terminologia anglosassone, sponsee, si obbliga a consentire ad altri l'uso della propria immagine pubblica ed il proprio nome per promuovere un marchio o un prodotto specificamente marcato, dietro corrispettivo. L'uso di tale immagine pubblica può prevedere che lo sponsee tenga anche determinati comportamenti di testimonianza in favore del marchio o del prodotto oggetto della veicolazione commerciale.[...]È opinione pressoché unanime in dottrina, condivisa dal collegio, quella della piena patrimonialità ai sensi dell'art. 1174 c.c., di una tale obbligazione, rectius dell'oggetto di siffatta obbligazione, perché una tale commercializzazione del nome e della immagine personale si è affermata nel costume sociale, fino a divenire una possibilità commerciale del tutto normale. [...] Quale che sia peraltro la natura giuridica del contratto in questione, problema che esula dalla economica del giudizio che ne occupa, nel suo contenuto appare ordinariamente la previsione di una esclusiva, ovvero dell'obbligo per le parti contraenti di non consentire, anche per un certo tempo dopo della cessazione del rapporto, almeno all'interno del medesimo comparto commerciale, analoga veicolazione. Osserva ancora la Corte che le cennate linee generali non fanno emergere che un contratto di sponsorizzazione debba indefettibilmente essere concluso da uno sponsor, il quale sia il produttore industriale di una determinata merce, ovvero dal titolare del diritto di marchio da veicolare, ben potendo il requisito della patrimonialità della obbligazione di cui innanzi si è detto sussistere in presenza di un contratto nel quale contraente sponsor sia altro soggetto, che tragga utilità dallo sfruttamento della immagine in questione effettuata allo scopo di veicolare un certo prodotto, ancorché diverso sia l'organizzatore della relativa produzione. Come accade quando uno sponsor è il rappresentante, ovvero il distributore del prodotto, in quell'ambito di mercato nel quale la veicolazione deve agire. Pertanto, mentre è possibile, come ritiene la ricorrente, che un contratto di sponsorizzazione venga concluso tra produttore e soggetto cedente l'uso della immagine per il tramite di un ausiliario del primo, non è tuttavia affatto escluso che il rapporto possa sorgere validamente tra un soggetto che benché legato da un rapporto

quale un soggetto denominato *sponsee* o sponsorizzato assume, normalmente verso corrispettivo ovvero erogazione di denaro, fornitura di beni e servizi, l'obbligo di associare alla propria attività o immagine il nome, il marchio o il segno distintivo di una controparte dotata di una certa notorietà, ovvero di un altro soggetto denominato *sponsor* o sponsorizzatore²⁴, divulgandone così l'immagine o il marchio presso il pubblico nelle varie estrinsecazioni della propria attività, quali attività culturali, scientifiche, politiche, eventi sportivi, ecc..

L'uso dell'immagine pubblica può prevedere che lo *sponsee* tenga anche determinati comportamenti di testimonianza in favore del marchio o del prodotto oggetto della veicolazione commerciale e di regola viene accompagnato da un diritto di esclusiva, ovvero dall'obbligo per le parti contraenti di non consentire analogha veicolazione, anche per un certo tempo dopo la cessazione del rapporto, almeno all'interno del medesimo comparto commerciale.

Nella prassi commerciale le operazioni di sponsorizzazione consentono alle imprese di veicolare messaggi pubblicitari, avvalendosi della notorietà di determinate persone e della capacità di determinati eventi e manifestazioni di fungere da forte richiamo per il pubblico, per raggiungere obiettivi di promozione della propria immagine, dei propri prodotti, dei propri marchi.

commerciale con il produttore persegua un proprio distinto interesse commerciale. Cosicché, quando come nel caso di specie, il distributore esclusivo per l'Italia di un certo prodotto conclude un accordo di sponsorizzazione per quel prodotto, dalla sua relazione di affari con il produttore, e dal fatto che anche questi trae vantaggio dalla maggiore penetrazione presso i consumatori del suo marchio, non può affatto trarsi una qualità di contraente per conto altrui. Questa qualità, se mai, va accertata in fatto>>>. Cfr. ex multis Cons. Stato VI, 31.7.2013, n. 4034; Cons. St. VI, 12.11.2013, n. 5378; Cass., III, 21.5.1998, n. 4034.

²⁴ Solitamente lo *sponsor* è un imprenditore o una società commerciale. Nelle sponsorizzazioni di particolari iniziative avventurose o sportive, invece, si assiste alla costituzione di *pool* che raggruppano una pluralità di imprese, con la struttura giuridica della forma semplice del comitato o di quella più sofisticata del consorzio tra imprese con attività esterna. Sul punto v. B. INZITARI, *Sponsorizzazione*, cit., 257 e s., C. VERDE, *Il contratto di sponsorizzazione*, cit., 73 e s. La giurisprudenza, Cass. civ., n. 5086/1998, ha, tuttavia, precisato che *sponsor* può essere anche un'associazione pro-loco, la quale ha come fine la promozione del turismo nell'ambito territoriale in cui opera, sicché resta configurabile il rapporto di corrispettività tra impegno delle risorse dell'ente nel finanziamento della manifestazione sponsorizzata e svolgimento di questa da parte degli organizzatori, essendo la manifestazione idonea a determinare, sia immediatamente con l'afflusso degli spettatori, sia indirettamente, un più ampio movimento turistico. La Cassazione, n. 9880/1997, inoltre, ha chiarito che il contratto di sponsorizzazione non deve necessariamente essere concluso da uno *sponsor* che sia il produttore industriale di una determinata merce o il titolare del diritto di marchio da veicolare. Il contraente sponsorizzante, infatti, può essere anche un soggetto che, pur legato da un rapporto commerciale con il produttore, persegue un proprio distinto interesse commerciale, come accade quando *sponsor* è il rappresentante ovvero il distributore del prodotto.

Si delinea, pertanto, un rapporto diretto dei segni distintivi dello *sponsor* con l'attività svolta dall'impresa che sponsorizza ed un collegamento tra gli obblighi assunti dalla parte sponsorizzata e la previsione di un corrispettivo in denaro o anche una fornitura di beni o erogazione di servizi. Da un canto, lo *sponsor* mette a disposizione una somma di denaro o si impegna a fornire beni o servizi per promuovere la propria impresa e immagine; dall'altro, il soggetto sponsorizzato si obbliga a valorizzare l'immagine e i segni distintivi dello *sponsor* allo scopo di ottenere un beneficio, anche di tipo economico.

Lo *sponsee* infatti assume contrattualmente l'obbligo di fungere da mezzo di comunicazione impegnandosi primariamente a porre in essere una serie di comportamenti rivolti a formare o accrescere la notorietà dello *sponsor*²⁵, ovvero si obbliga a comportamenti che danno allo *sponsor* l'occasione di sfruttare l'autorevolezza del soggetto sponsorizzato, con ciò acquisendo conoscenza e prestigio maggiori tra il pubblico²⁶.

La diffusione promozionale del nome e del segno distintivo si realizza nelle sponsorizzazioni grazie alla capacità di un soggetto di avere grande popolarità, particolare prestigio e di essere oggetto di particolare attenzione del pubblico in ambito locale, nazionale e/o internazionale.

La peculiarità del contratto riguarda, dunque, il ritorno di immagine che l'operazione garantisce allo sponsorizzatore, che ricava indubbiamente un vantaggio economico, anche in termini di visibilità commerciale.

L'intera operazione sottende l'obiettivo propagandistico "di ritorno" che si realizza indirettamente, atteso che il pubblico è attratto in maniera autonoma dall'immagine o dall'attività dello *sponsee* e solo tramite di essa percepisce il messaggio promozionale dello *sponsor*²⁷.

²⁵ V. Cass. civ., 28 marzo 2006, n. 7083; Cass. civ., 29 maggio 2006, n. 12801.

²⁶ M. BIANCA, *Sponsorizzazione*, in *D. disc. priv.*, sez. comm., XV, Torino 1998, 134 ss.; Id., *I contratti di sponsorizzazione*, Rimini, 1990, 20; V. AMATO, *Sponsorizzazione*, cit.; G. COTTINO, O. CAGNASSO, *Contratti commerciali. Trattato di diritto commerciale*, diretto da G. COTTINO, II ed. 2009, 656; C. SRUBEK TOMASSY, *Il contratto di sponsorizzazione* (nota a Trib. Treviso-Montebelluna, 12 marzo 2010), in *Corr. merito*, 2010, 716 ss. Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di lavori, servizi e forniture, Determinazione 5 dicembre 2001, n. 24. V. Cass. civ., sez. I, 11 ottobre 1997, n. 9880; Cass. civ., sez. III, 21 maggio 1998, n. 5086, in *Giust. civ.*, 1998, I, 1833 ss.

²⁷ Soltanto sotto il profilo economico i contratti di sponsorizzazione possono essere a pieno titolo inseriti nel più ampio fenomeno pubblicitario, partecipando della medesima natura pubblicitaria. Ma all'interno di questo *genus*, essi rappresentano una sottospecie atipica,

Con il termine sponsorizzazione, quindi, si suole far riferimento ad una serie di figure negoziali eterogenee che, al di là delle forme, sono accomunate dal fine di pubblicità che muove il soggetto sponsorizzatore.

Lo schema della sponsorizzazione si differenzia da altre forme di finanziamento legate alla promozione pubblicitaria e pertanto si diversifica da altre forme di intervento economico in favore di soggetti terzi, quali il mecenatismo e il contratto pubblicitario.

Secondo parte della dottrina si tratta di <<ogni forma di investimento di un'impresa in vista di un ritorno in termini pubblicitari>>²⁸. Lo *sponsor* mira a rendere riconoscibili i propri segni distintivi per accrescere e consolidare la propria rinomanza.

I tratti distintivi della sponsorizzazione trovano un autorevole avallo nella giurisprudenza che riconosce che lo *sponsor* consegue una proiezione positiva di ritorno e benefici di immagine²⁹.

Il Legislatore dà definizioni settoriali del contratto di sponsorizzazione, che assumono un carattere puramente descrittivo del fenomeno. In particolare, il contratto di sponsorizzazione assume particolare rilievo in tre settori, il settore radio-televisivo, culturale e sportivo.

Oggi il contratto di sponsorizzazione trova una disciplina organica nell'art. 19 del Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50 del 2016), rubricato "Contratti di sponsorizzazione"³⁰, secondo cui <<1. L'affidamento di contratti di sponsorizzazione di lavori, servizi o forniture per importi superiori a quarantamila euro, mediante dazione di danaro o accollo del debito, o altre modalità di assunzione del pagamento dei corrispettivi dovuti, è soggetto esclusivamente alla previa pubblicazione sul sito internet della stazione appaltante, per almeno trenta giorni, di apposito avviso, con il quale si rende nota la ricerca di sponsor per specifici interventi, ovvero si comunica l'avvenuto ricevimento di una proposta di sponsorizzazione, indicando sinteticamente il contenuto del contratto proposto. Trascorso il periodo di pubblicazione dell'avviso, il contratto può essere liberamente

differente per i metodi comunicazionali - alternativi rispetto a quelli classici utilizzati nei contratti di pubblicità - impiegati per la veicolazione del messaggio pubblicitario. V. F. MACARIO, A. ADDANTE, G. FRANSONI, *Contratti formulario commentato*, cit.

²⁸ G. DE NOVA, *Nuovi contratti*, cit., 443.

²⁹ Cons. giust. Amm. Sicilia, 4 novembre 1995, n. 336.

³⁰ Nella Nota circolare dell'Ufficio legislativo del Mibact del 9 giugno 2016 avente ad oggetto "Sponsorizzazione di beni culturali — articolo 120 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 — articoli 19 e 151 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50", si legge <<nell'ottica di favorire il sostegno all'azione pubblica in campo culturale e la realizzazione del principio di sussidiarietà orizzontale semplifica notevolmente le procedure relative all'acquisizione di sponsor per interventi di tutela e valorizzazione dei beni culturali, in attuazione di uno specifico criterio direttivo contenuto nella legge>>.

*negoziato, purché nel rispetto dei principi di imparzialità e di parità di trattamento fra gli operatori che abbiano manifestato interesse, fermo restando il rispetto dell'articolo 80. 2. Nel caso in cui lo sponsor intenda realizzare i lavori, prestare i servizi o le forniture direttamente a sua cura e spese, resta ferma la necessità di verificare il possesso dei requisiti degli esecutori, nel rispetto dei principi e dei limiti europei in materia e non trovano applicazione le disposizioni nazionali e regionali in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, ad eccezione di quelle sulla qualificazione dei progettisti e degli esecutori. La stazione appaltante impartisce opportune prescrizioni in ordine alla progettazione, all'esecuzione delle opere o forniture e alla direzione dei lavori e collaudo degli stessi>>. Si delinea, pertanto, una disciplina *ad hoc* del contratto di sponsorizzazione che viene ascritto ad uno schema unitario. Invero, come si avrà modo di chiarire, la riforma del 2016 <<mira a superare le note difficoltà operative incontrate dalle amministrazioni e dai privati nell'applicazione della procedura introdotta nel 2012 dall'art. 20, d.l. 9.2.2012, n. 5 (che aveva aggiunto l'art. 199-bis del previgente codice degli appalti pubblici), rivelatasi troppo complessa e poco gradita agli operatori>>³¹.*

4. Il contratto di sponsorizzazione e l'*advertising*

La dottrina economica ed i tecnici della pubblicità annoverano il contratto di sponsorizzazione, quale mezzo di comunicazione aziendale, nell'ambito del cosiddetto "*marketing-mix*", ovvero l'insieme di tutti gli elementi utilizzati dall'impresa per collocare il proprio prodotto sul mercato, conseguendo così i propri obiettivi commerciali³². La dottrina, non solo economica, rileva le differenze tra pubblicità e sponsorizzazione, differenze che si attagliano unicamente al diverso metodo comunicazionale, inquadrando la sponsorizzazione tra la propaganda "*publicity*" e non tra la pubblicità propriamente detta "*advertising*"³³. Si sostiene, in particolare, che l'*advertising* è una forma diretta di comunicazione, perché in via immediata ed esclusiva, attraverso un diretto

³¹ Cfr. Nota circolare dell'Ufficio legislativo del Mibact 9.6.2016.

³² G. MARTINELLI, M. SACCARO, *Contratti di pubblicità e sponsorizzazione, Sport dilettantistico: come gestirlo*, 2008, 138 ss.

³³ Si veda B. INZITARI, *La sponsorizzazione: profili generali*, in *Contr. e impr.*, 1985, 248 e C. VERDE, *Il contratto di sponsorizzazione*, Napoli, 1989, 34; G. MARTINELLI, M. SACCARO, *Contratti di pubblicità e sponsorizzazione, cit.*, 138 ss., secondo cui l'esistenza di elementi distintivi tra le due figure contrattuali anche se è stata riconosciuta dalla giurisprudenza di merito, non ha risolto, tuttavia, il problema nevralgico dell'effettiva ed oggettiva difficoltà di distinguere, nella fattispecie concreta, la sponsorizzazione dalla pubblicità.

messaggio dell'immagine o degli *slogan*, realizza la propaganda del prodotto, esaurendo in tal modo la finalità del programma contrattuale, mentre la sponsorizzazione è generalmente definita come strumento pubblicitario indiretto. Essa consente di veicolare la diffusione dell'immagine dell'impresa o del prodotto non direttamente, bensì a mezzo di eventi o manifestazione di altra natura di notevole attrazione per il pubblico³⁴, realizzando così una compenetrazione tra il nome dello *sponsor* e l'attività dello *sponsee*, che sarà più o meno intensa a seconda delle pattuizioni contrattuali. È stata all'uopo coniata l'affermazione secondo cui «la pubblicità è una attività comunicazionale che consegue ad un atto negoziale (il contratto di inserzione o di diffusione), mentre il contratto di sponsorizzazione è un atto negoziale da cui consegue un fatto comunicazionale»³⁵.

Mentre infatti per i contratti di pubblicità, l'evento pubblicizzato, è mera occasione di manifestazione del messaggio divulgativo, nella sponsorizzazione si concretizza un vero e proprio processo di abbinamento o di associazione, per cui lo *sponsor* trae dall'iniziativa sponsorizzata vantaggi promozionali ulteriori, legati alla notorietà dell'evento e con effetti potenzialmente molto più intensi o protratti nel tempo rispetto a quelli garantiti da una mera comunicazione pubblicitaria. Per di più, se la pubblicità tende in generale a privilegiare le vendite del prodotto identificato dal marchio divulgato, la sponsorizzazione ha come scopo principale quello di promuovere innanzitutto l'immagine dello sponsor, e, “solo” indirettamente, i suoi prodotti.

Si conferma pertanto l'autonomia del fenomeno “sponsorizzazione” rispetto al fenomeno “pubblicità tradizionale”³⁶.

5. Inquadramento giuridico del contratto di sponsorizzazione e disciplina applicabile

³⁴ M. BIANCA, *Sponsorizzazione*, cit., 134, ed *ivi* i richiami dottrinali sui contratti di pubblicità.

³⁵ Espressione richiamata da L. COLANTUONI, *Diritto Sportivo*, Torino, 2009, 222, il quale richiama M. FUSI, P. TESTA, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 473.

³⁶ V. C. VERDE, *Il contratto di sponsorizzazione*, cit., 43.

Quanto all'inquadramento giuridico del contratto di sponsorizzazione, la dottrina ha tentato inutilmente di collocarlo all'interno degli schemi di un contratto tipico che trovi nella normativa codicistica una sua regolamentazione.

Per molto tempo è rimasta aperta la questione della qualificazione giuridica e della eventuale riconduzione ad una fattispecie contrattuale tipica della sponsorizzazione.

In passato, infatti, la mancanza di una disciplina generale applicabile ha stimolato vari tentativi da parte della dottrina di qualificare il contratto di sponsorizzazione in comparazione con altre figure contrattuali similari.

Si sono delineate numerose definizioni giuridiche e la dottrina ha cercato, con vani tentativi, di inquadrare il contratto in altre categorie. Si è tentato infatti di utilizzare lo schema del contratto di appalto di servizi, del contratto d'opera, del mandato, della donazione modale, del contratto associativo, del contratto di patrocinio, del contratto pubblicitario o, ancora, lo schema del contratto di locazione³⁷.

L'assenza di una tipicità legale cui ricondurre il contratto di sponsorizzazione e di una disciplina codicistica ha comportato per l'interprete la difficoltà di individuare la disciplina applicabile³⁸.

Sotto un profilo funzionale, inquadrare il contratto di sponsorizzazione nell'ambito del fenomeno pubblicitario non agevola l'individuazione della sua disciplina normativa. Di conseguenza, la dottrina si è impegnata ad utilizzare il ragionamento analogico per comprendere il contratto in uno schema negoziale tipico, seppure con risultati ben poco confortanti.

Se fosse possibile considerare le prestazioni dello *sponsee* in modo unitario, come oggetto di un unico *facere* sarebbe possibile inquadrare il contratto di sponsorizzazione nello schema dell'appalto di servizi o del contratto d'opera.

Il contratto di sponsorizzazione è stato accostato così da parte della dottrina, sul piano formale, al contratto di appalto, più in particolare di servizi, ove l'impresa *sponsor* è il committente del servizio e il soggetto sponsorizzato è l'appaltatore, la cui prestazione è rappresentata dall'obbligo di offrire servizi pubblicitari. Il contratto di

³⁷ Risultano ormai del tutto superate le tesi volte a ricondurre la sponsorizzazione nello schema di contratti tipici. V. CHIEPPA, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 463.

³⁸ La prassi contrattuale assume talmente tante conformazioni da far sorgere il dubbio se ritenere il contratto di sponsorizzazione, o meno, una figura giuridica unitaria, riconducibile ad una tipologia disciplinata dal codice civile.

sponsorizzazione, nelle sue forme più semplici, riprodurrebbe, a detta di alcuni Autori³⁹, lo schema *do ut facias* tipico del contratto di appalto di servizi⁴⁰. L'oggetto del contratto si individua infatti in un'obbligazione di *facere* specifica, consistente nella prestazione di un servizio di tipo pubblicitario e la relativa causa nella diffusione del messaggio pubblicitario verso un corrispettivo⁴¹. Tentativi di tipizzazione di tale tipo sono falliti, in quanto ampiamente criticati dalla dottrina dominante⁴², che ha evidenziato come l'appalto abbia ad oggetto un'obbligazione di risultato e che dal punto di vista soggettivo l'appaltatore debba essere necessariamente un soggetto organizzato in forma di impresa. Nel contratto d'appalto l'appaltatore è il soggetto su cui gravano gli obblighi più rilevanti ed è un imprenditore, qualità non riscontrabile invece in capo al soggetto sponsorizzato. Con la sponsorizzazione, di converso, non viene garantito alcun risultato, essendo la prestazione un'obbligazione di mezzi, e, per quanto riguarda i presupposti soggettivi, la qualità di imprenditore non si rinviene necessariamente in capo al soggetto sponsorizzato, il quale solo eccezionalmente riveste la qualifica di imprenditore.

Depongono nella stessa direzione le critiche mosse all'inquadramento della sponsorizzazione da parte della dottrina nello schema del contratto d'opera. Tali critiche risultano supportate dalla differente finalità cui i due contratti sono diretti, individuabile,

³⁹ Per tali Autori se fosse possibile considerare le prestazioni dello *sponsee* in modo unitario, come oggetto di un unico *facere* sarebbe possibile inquadrare il contratto di sponsorizzazione nello schema dell'appalto di servizi o del contratto d'opera. V. PASCERINI, *L'abbinamento delle associazioni sportive a scopo pubblicitario*, Bologna, 1979, 24 ss.; SANTINI, *I servizi*, Bologna, 1987, 85 ss.; di tale avviso sembra essere anche M.V. DE GIORGI, *Le sponsorizzazioni*, cit., 855 ss. Di parere opposto è invece B. INZITARI, *Sponsorizzazione*, cit., 255 ss. per cui oggetto del contratto di sponsorizzazione è un *patis*, e non *un facere*.

⁴⁰ Questa impostazione sembrava anche essere condivisa da una delle rare pronunce arbitrali rese sull'argomento, secondo cui <<il contratto di sponsorizzazione tecnica è un contratto oneroso e sinallagmatico (o a prestazioni corrispettive) in cui ad una prestazione (fornitura) corrisponde una controprestazione (pubblicità)>>. V. Collegio Arbitrale Milano, 15 febbraio 1991, in *Riv. arbitrato*, 1992, 131, con nota di Bianca.

⁴¹ Diverse sono state le critiche mosse a questa soluzione, tutte orientate dalla considerazione che seppur lo schema di base dell'appalto di servizi sia riscontrabile in alcune tipologie di sponsorizzazione, esso non rende ragione della complessità della struttura contrattuale della sponsorizzazione.

⁴² Autori, come ad es. B. INZITARI, *Sponsorizzazione*, cit., 255 ss. sono di parere opposto rispetto all'inquadrare il contratto di sponsorizzazione nello schema dell'appalto di servizi, in quanto oggetto del contratto di sponsorizzazione è un *patis*, e non *un facere*. La sponsorizzazione non si potrebbe utilmente inquadrare nello schema dell'appalto, poiché l'obbligazione dello *sponsee* non è di tipo positivo (non vi sarebbe, infatti, se non in rari casi, un'attività di servizio), ma di tipo negativo: un *patis*, che si traduce nel lasciare che altri faccia uso della propria immagine o nel permettere che altri imprima il suo nome commerciale, marchio o logo, sul proprio abbigliamento sportivo, attrezzature ed altro.

per il contratto d'opera, nella realizzazione di un qualsiasi bene ⁴³, per la sponsorizzazione, nell'interesse dello *sponsor* alla divulgazione pubblicitaria del suo nome o marchio, attraverso l'esplicazione di un'attività non pubblicitaria⁴⁴.

Il contratto in questione è stato ricondotto, inoltre, allo schema del contratto associativo in quanto le parti contraenti subirebbero vicendevolmente l'ingerenza nella gestione dei reciproci affari. Assai incisive sono state le critiche espresse dalla dottrina a fronte di tale tentativo. Infatti, nonostante nella sponsorizzazione possano riscontrarsi alcuni elementi del contratto associativo, quali l'elemento fiduciario, la durata del rapporto contrattuale e la previsione di un patto di esclusiva, la circostanza che intercorra un rapporto di scambio tra *sponsor* e *sponsee* nel quale ciascuno persegue un proprio obiettivo esclude la possibilità di individuare la comunanza dell'interesse perseguito, tipico della fattispecie associativa⁴⁵. È manifesto, infatti, il carattere forzato di tale orientamento per l'assenza degli elementi tipici del contratto associativo, ovvero, come appena detto, la comunanza dell'interesse e dello scopo perseguito e l'intensità del vincolo, atteso che le prestazioni dello *sponsor* e dello *sponsee* si pongono in posizione sinallagmatica operando gli stessi su piani differenti⁴⁶.

L'espedito logico della riduzione dell'atipico al tipico è risultato infruttuoso ed ha portato la dottrina prevalente, confermata dalla giurisprudenza, a percorrere la via

⁴³ V. ANICETI, *Lo sfruttamento pubblicitario della notorietà tra concessione di vendita e contratto di sponsorizzazione*, cit., 1061 ss., secondo cui il contratto in esame viene ricondotto al contratto dell'appalto di servizi o del contratto d'opera sulla base dell'elemento discriminante costituito dalla rilevanza dell'organizzazione dei mezzi.

⁴⁴ M. BIANCA, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 122, muove delle critiche secondo cui la particolare fisionomia del contratto di sponsorizzazione non ne consente l'applicazione entro schemi che ne altererebbero le originarie finalità; I. MAGNI, *Natura del contratto di sponsorizzazione*, cit., 292 ss.; G. VIDIRI, *Il contratto di sponsorizzazione: natura e disciplina*, cit., 2; A. DE SILVESTRI, *Le operazioni di sponsorizzazione*, cit., 127 ss.; L. CAVANDOLI, *Le sponsorizzazioni*, cit., 233.

⁴⁵ La dipendenza tra l'immagine economica dello *sponsor* e l'attività sportiva o culturale dello sponsorizzato qualificerebbe il momento associativo, mentre la durata nel tempo conferirebbe la necessaria stabilità. Anche questa tesi non appare condivisibile in quanto il contratto in esame non ha per oggetto lo svolgimento di una attività in comune, con le relative forme di conferimento, ma ha per oggetto lo scambio di prestazioni. Lo *sponsee* rimarrebbe sempre titolare esclusivo delle proprie attività ed estraneo alle attività dello *sponsor*, il quale non potrà mai vantare una posizione di interesse legittimo che lo abiliti, in difetto di impugnazione della controparte, a reagire in sede giurisdizionale contro un provvedimento amministrativo emanato nei confronti di quest'ultima.

⁴⁶ L. CAVANDOLI, *Le sponsorizzazioni*, cit., 228, precisa che il contratto di sponsorizzazione ha uno scopo corrispettivo; A. DE SILVESTRI, *Le operazioni di sponsorizzazione*, cit., 129 e s.; FRIGNANI, DESSI, INTROVIGNE, *Sponsorizzazione. Merchandising. Pubblicità*, cit., 50; G. VIDIRI, *Il contratto di sponsorizzazione: natura e disciplina*, cit., 3.

del contratto misto o complesso, riscontrando come i contratti di sponsorizzazione siano caratterizzati dall'unità della funzione economico-sociale perseguita e dalla diversità dei meccanismi pratici attraverso i quali tale l'intento negoziale può essere realizzato⁴⁷.

La tendenza all'assimilazione del contratto *de quo* a modelli predisciplinati è giunta invano sino a ricomprendere nell'operazione di sussunzione gli schemi del contratto di locazione, di vendita e del mandato⁴⁸.

Emerge pertanto di valorizzare la complessità del fenomeno determinata dalla circostanza che il contratto di sponsorizzazione pone in atto meccanismi del tutto particolari per perseguire il fine pubblicitario attraverso il collegamento con la persona o l'evento noti, non riconducibili ad altri contratti tipici.

Di conseguenza, per l'individuazione della disciplina applicabile non vi è ragione di privilegiare quella prevista per un tipo negoziale già disciplinato, ma occorre far riferimento alle disposizioni generali sul contratto poste dal Codice Civile, la cui applicabilità è comunque subordinata al giudizio sulla "meritevolezza" degli interessi perseguiti dalle parti, ai sensi dell'art. 1322 comma 2, cod. civ. e, ricorrendo all'analogia, comparare le singole situazioni contrattuali con quelle circostanze regolate dalla legge, per poi esaminare di volta in volta quale soluzione normativa si mostri più appropriata in relazione al caso concreto⁴⁹. La disciplina applicabile risulta quella codicistica sui contratti in generale, contenuta nel Titolo II del Libro IV del Codice Civile, oltre che, naturalmente, la regolamentazione convenzionale appositamente stabilita dalle parti.

Infatti, data la variabilità del contratto di sponsorizzazione a seconda del soggetto, del tipo, nonché degli interessi delle parti, esso sarà soggetto alla normativa specifica di quel singolo contratto dalle parti concluso o oggettivamente capace di conseguire più soddisfacentemente gli scopi perseguiti, deducibili dall'insieme delle clausole e delle altre

⁴⁷ DE SILVESTRI, *Le operazioni di sponsorizzazione e il merchandising delle società calcistiche*, cit., 135.

⁴⁸ A. DE SILVESTRI, *Le operazioni di sponsorizzazione*, cit., 133-134.

⁴⁹ F. MACARIO, A. ADDANTE, G. FRANSONI, *Contratti formulario commentato*, cit., secondo cui, inoltre, «In questa prospettiva, esemplarmente, un contratto di sponsorizzazione che veda lo *sponsee* obbligato in prestazioni personali e dirette, non limitate alla mera esposizione di marchi e denominazioni, ma contemplanti anche prestazioni e servizi relativi alle pubbliche relazioni, comporta "attività lavorativa", nell'ampia accezione di impiego di risorse fisiche personali a servizio e per utilità altrui: dunque, in via analogica, il contratto in questione può ben essere inquadrato nella fattispecie del contratto d'opera di cui all'art. 2222 c.c.»>. V. Cass. 9.9.2004, n. 18193, DPS 2005, 58.

pattuizioni⁵⁰. Si prende in considerazione il rapporto concreto e la sua meritevolezza, attraverso la qualificazione in termini di atipicità, lasciando maggiori spazi per l'individuazione della disciplina più adatta al concreto regolamento di interessi posto in essere dalle parti.

Pertanto, oggi, l'indirizzo dominante in dottrina e in giurisprudenza qualifica il contratto di sponsorizzazione come contratto atipico, consensuale, di natura patrimoniale, normalmente a titolo oneroso e a prestazioni corrispettive.

Ai fini della stipulazione del contratto di sponsorizzazione, occorre rifarsi all'art. 1350 c.c., trattandosi di un contratto a forma libera. Infatti, essendo un contratto atipico, non è richiesta una specifica forma, a meno che le parti decidano di accordarsi nel senso di ricorrere ad una determinata forma affinché il contratto sia valido.

Alla luce di questa prima conclusione, l'unica disciplina applicabile ai contratti di sponsorizzazione è quella generale sul contratto, con il solo limite di dover perseguire interessi meritevoli di tutela ai sensi dell'art. 1322 cod. civ.

Il tratto saliente della figura è il carattere continuativo o periodico della prestazione dello sponsorizzato, più che lo scambio. I contratti di sponsorizzazione possono infatti riguardare un singolo avvenimento o manifestazione, così come un'attività continuata nel tempo in modo tale da poter essere qualificati come contratti di durata ed in particolare come contratti ad esecuzione continuata. A tal riguardo, tra le clausole generalmente più utilizzate nei contratti di sponsorizzazione vi è quella di esclusiva, che impedisce allo *sponsee* di pubblicizzare il nome o il marchio di altre imprese che siano in regime di concorrenza con l'impresa sponsor.

Per essere definito contratto di sponsorizzazione devono essere previsti la corrispettività e il fine pubblicitario. Sussistono obbligazioni suscettibili di valutazione patrimoniale a carico di entrambi i soggetti.

⁵⁰ Così, M. BIANCA, *Sponsorizzazione*, cit., 141, che a titolo esemplificativo, precisa che nel caso di sponsorizzazione tecnica, qualora i beni forniti siano inadatti all'uso, troverà applicazione l'art. 1497 c.c.; analogamente G. VIDIRI, *Il contratto di sponsorizzazione: natura e disciplina*, cit., 3; A. DE SILVESTRI, *Le operazioni di sponsorizzazione*, cit., 135, secondo cui i contratti di sponsorizzazione vanno qualificati negozi complessi (e non collegati), stante «< sia l'unicità della funzione economica-sociale sia la rilevanza funzionale delle diverse pattuizioni previste rispetto all'intento negoziale >>»; L. CAVANDOLI, *Le sponsorizzazioni*, cit., 229 e s. Parla invece di «contratto misto» che unisce le cause del contratto di appalto, d'opera, di licenza di marchio, di nome commerciale e di immagine, richiamando, in punto di disciplina, la teoria dell'assorbimento C. VERDE, *Il contratto di sponsorizzazione*, cit., 136 ss.

Secondo il Consiglio di Stato la sponsorizzazione si deve ritenere corrispondente ad un contratto atipico, in cui un soggetto assume, normalmente in cambio di un corrispettivo, l'obbligo di associare a proprie attività il nome o il segno distintivo di altro soggetto, quale forma di pubblicità indiretta⁵¹. L'accordo, non qualificabile come contratto passivo, non è assoggettato alla disciplina comunitaria e nazionale sugli appalti pubblici, pur restando applicabili i principi del trattato in materia di scelta della controparte e, più in generale, in tema di <<economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza e proporzionalità>>; come generalmente disposto dal Codice dei contratti pubblici per i contratti sottratti all'ambito di applicazione delle direttive comunitarie sugli appalti, che restano assoggettati ai principi generali posti a tutela della concorrenza dai Trattati dell'Unione Europea⁵².

6. Natura giuridica e tipologie di sponsorizzazione

L'evoluzione storica della sponsorizzazione è connotata da un lento passaggio da una struttura fondamentalmente unilaterale ad una struttura necessariamente bilaterale⁵³.

In termini di qualificazione giuridica, il contratto di sponsorizzazione è stato generalmente collocato tra i contratti di pubblicità⁵⁴.

⁵¹ Cons. St., sez. VI, Sent., 31.7.2013, n. 4034.

⁵² Cfr. C. cost., 10.2.2010, n. 45; Cons. St., sez. VI, 10.10.2002, n. 5442; Cons. St., sez. III, 17.10.2011, n. 5547; Cons. St., Ad. Plen., 1.8.2011, n. 16.

⁵³ V. FRANCESCHELLI, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 291. I. MAGNI, *Sponsorizzazione e figure affini*, in *I nuovi contratti, Pubblicità e promozione*, a cura di P. Cendon, vol. XVIII, Torino, 2003, 269, ritiene invece che la sponsorizzazione deve essere distinta dal mecenatismo, non avendo le due figure più caratteristiche comuni, l'origine "liberale" della sponsorizzazione non può servire in alcun modo per ricostruire la disciplina applicabile.

⁵⁴ V. L. CAVANDOLI, *Le sponsorizzazioni*, cit., 227, P. TESTA, *Osservazioni in margine a due sentenze della cassazione sul contratto di sponsorizzazione*, in *Riv. dir. inf.*, 1998, 6, 957; D. ANICETI, *Lo sfruttamento pubblicitario della notorietà tra concessione di vendita e contratto di sponsorizzazione*, in *Giust. Civ.*, 1998, I, 1059, nota a Cass. 11 ottobre 1997, n. 9880, secondo cui il contratto di sponsorizzazione rientra nella variegata categoria dei contratti di pubblicità, in quanto diretto a pubblicizzare un marchio o un prodotto. Se ne discosta, tuttavia, tanto da assumere caratteristiche connotative proprie, per le modalità con cui il messaggio viene veicolato dal produttore al consumatore; è di contrario avviso L. CANTAMESSA, *La Sponsorizzazione*, in *Lineamenti di diritto sportivo*, a cura di L. CANTAMESSA, G. M. RICCIO, G. SCIANCALEPORE, Milano, 2008, 513.

La dottrina ha lumeggiato il processo storico di metamorfosi della fattispecie, risalente ad epoche antiche, interrogandosi sulla natura giuridica della sponsorizzazione, che inizialmente si basava sullo spirito di liberalità del mecenate che offriva il proprio contributo/finanziamento senza alcun intento pubblicitario della propria immagine e senza pretendere alcuna controprestazione. Le famiglie nobili traevano notorietà dall'organizzare giochi e gare, accrescendo così il loro vanto nella pubblica opinione. Le prime forme di sponsorizzazione erano pertanto negozi unilaterali. La sponsorizzazione si presentava come donazione a favore del terzo.

In un secondo momento si è passati alla cd. sponsorizzazione impropria, ovvero ad una donazione caratterizzata da un onere a carico del beneficiario ed accompagnata da un intento di ottenere un ritorno pubblicitario. Il patrocinio veniva considerato una forma di sponsorizzazione impropria in cui il patrocinatore per puro spirito di liberalità contribuiva ad una attività, mentre colui che beneficiava del finanziamento era tenuto a manifestare la sua gratitudine pubblicamente.

Da ultimo, si approda al contratto di sponsorizzazione avente il carattere della corrispettività⁵⁵.

Può distinguersi, pertanto, la sponsorizzazione da figure affini, in particolare dal mecenatismo, dal contratto di patrocinio, dal contratto pubblicitario e dal *project financing*.

Lo spirito di liberalità che muoveva, in origine, il sostenitore di attività altrui ha delineato termini quali “mecenate” o “patrono”. Oggi si possono definire il mecenatismo ed il patrocinio quali antecedenti storici del contratto di sponsorizzazione, il quale a sua volta ha acquisito successivamente una propria autonomia, distaccandosi dal “ceppo” originario, ed ha consolidato una propria posizione.

Autorevole dottrina sostiene che la differenza tra le tre figure di cui sopra è individuabile nella controprestazione effettuata dallo *sponsee* a fronte della erogazione dello *sponsor*⁵⁶.

Il fine pubblicitario domina lo sfondo della sponsorizzazione, per cui, pur trattandosi di “pubblicità di ritorno”, lo *sponsee* si obbliga ad una serie di comportamenti

⁵⁵ V. FRANCESCHELLI, *I contratti di sponsorizzazione*, cit.

⁵⁶ I. MAGNI, *Sponsorizzazione e figure affini*, cit., 268 e s.; V. FRANCESCHELLI, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 291 e s., che distingue le tre fasi della sponsorizzazione discorrendo di donazione, di sponsorizzazione impropria o impura, che fa pensare ad una donazione modale, di sponsorizzazione vera e propria o pura.

miranti alla diffusione dei segni distintivi dello *sponsor*. Il negozio ha pertanto necessariamente struttura bilaterale.

Il mecenatismo e la sponsorizzazione sono due istituti molto simili, in quanto entrambi vengono utilizzati per promuovere l'immagine o l'attività di determinate imprese che si assumono oneri finalizzati al sostegno economico di determinati eventi, così da poter ricavare una maggiore visibilità mediatica. Il mecenatismo⁵⁷ ha per oggetto sovvenzioni erogate a titolo di liberalità e si attua attraverso elargizioni liberali da parte di privati o imprese verso enti, affinché questi ultimi destinino le proprie risorse ad importanti finalità sociali, senza che l'ente destinatario del contributo si assuma obblighi di pubblicizzare il soggetto erogatore. Si presuppone l'erogazione di liberalità senza alcun corrispettivo da parte del beneficiario e in assenza dell'obbligo di tenere determinati comportamenti volti a favorire la divulgazione dei segni distintivi del finanziatore. Lo spirito di liberalità che connota il mecenatismo, in cui un soggetto supporta l'attività che un altro si appresta ad iniziare al solo fine di aiutarlo nell'impresa e senza aspettarsi alcuna controprestazione in cambio, dà vita quindi ad un atto donativo a tutti gli effetti. Solitamente il sostegno offerto non viene reso noto a soggetti terzi rispetto al rapporto. In tal caso, si è al cospetto di un contratto a titolo gratuito, in cui l'unico beneficio per il privato è costituito dalla possibilità, in alcuni casi, di usufruire di agevolazioni fiscali. Diversamente, la sponsorizzazione avviene tramite un contratto in cui lo *sponsor* si obbliga a sostenere un onere a favore dello *sponsee*, il quale si impegna a dare visibilità al marchio o prodotto. Il confine tra queste due diverse forme è netto sotto il profilo tecnico-giuridico, in quanto l'elemento distintivo si rinviene nella presenza nelle sponsorizzazioni e nell'assenza nel mecenatismo di un corrispettivo, il quale deve essere inteso come la causa tipica ed essenziale dell'operazione e non nella diversa accezione di motivo personale e soggettivo che spinge all'elargizione⁵⁸. Nel mecenatismo, il privato, a seguito dell'erogazione sorretta da spirito di liberalità o comunque avente il carattere della gratuità, sebbene non veda associato il proprio marchio alla attività finanziata, trae comunque vantaggi in termini di immagine, ovvero di "consenso sociale", conseguente anche al fatto che il benefattore di solito ha il diritto

⁵⁷ In tema si veda L. ZANETTI, *Gli sviluppi della disciplina sugli incentivi al mecenatismo*, in Aedon, fasc. 3, 2002; R. CHIEPPA, *Il nuovo regime delle erogazioni liberali e delle sponsorizzazioni: il settore dei beni culturali e l'intervento delle fondazioni*, Aedon, fasc. 3, 2013; P. CARPENTIERI, *Sponsorizzazioni e mecenatismo nei beni culturali*, in *giustamm.it*, fasc. 8, 2014.

⁵⁸ R. CHIEPPA, *Il nuovo regime delle erogazioni liberali e delle sponsorizzazioni: il settore dei beni culturali e l'intervento delle fondazioni*, cit.

ad un pubblico ringraziamento⁵⁹; diversamente, nelle sponsorizzazioni, il privato si vede riconosciuto il diritto di sfruttamento del valore promozionale.

Nel contratto di patrocinio, che rientra negli atti di liberalità, il patrocinatore non è un imprenditore commerciale, ma piuttosto un mecenate mosso dall'intento di accrescere, attraverso finanziamenti, la diffusione dell'arte o della cultura, che desidera ricevere gratitudine ed una accresciuta popolarità a seguito del suo atto di liberalità, mentre il contratto non è diretto alla pubblicizzazione della sua figura di patrocinatore. Tale contratto va distinto dalla sponsorizzazione in quanto non presuppone un intento commerciale e quindi l'obbligo di una promozione dell'immagine⁶⁰, ma si rinviene un interesse del patrono a rendere noto a terzi il finanziamento che si è apprestato ad erogare in favore dello *sponsee*. Il patrocinante, che abitualmente ricopre un incarico istituzionale, intende affermare il ruolo di soggetto interessato a sostenere attività socialmente utili o meritevoli, al fine di acquisire credibilità tra il pubblico. L'accordo di patrocinio viene qualificato, di conseguenza, come una donazione modale, identificandosi il *modus* nell'obbligo del patrocinato di rendere noto o comunque non opporsi alla divulgazione del nome del patrocinante⁶¹.

Quanto alla collocazione dei rapporti di sponsorizzazione nell'ambito degli accordi di pubblicità, mentre negli ordinari contratti di pubblicità (cc.dd. contratti di

⁵⁹ Sostanzialmente si tratta di forme di riconoscimento morale e non apprezzabili economicamente. Al riguardo, v. V. FALCE, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 55 e ss. Al riguardo, la dottrina ricollega le erogazioni liberali ed il mecenatismo non nella categoria dei negozi a prestazioni corrispettive, ma allo schema della donazione modale, ovvero alla c.d. sponsorizzazione interna. Quest'ultima intesa, dall'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici con la determinazione n. 24/2001, come negozio gratuito modale che, a differenza del contratto di donazione, è sempre caratterizzato, e quindi giustificato causalmente, da un interesse patrimoniale anche mediato, purchè giuridicamente rilevante, di chi si obbliga o trasferisce.

⁶⁰ M. BIANCA, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 168 ss., in cui l'Autore inquadra il patrocinio nelle c.d. liberalità d'uso ex art. 770, 2 comma, c.c., che importa la loro esenzione dall'applicazione delle regole proprie della donazione per quanto riguarda la forma dell'atto nonché la revocazione, la riduzione e la collazione. V. F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 1992, 1251 s.; M. BIANCA, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 168 ss. V. Cass. civ., sez. I, 21 maggio 1998, n. 5088, che afferma <<atteso che il soggetto, pubblico o privato, che consente che l'attività di altri si svolga sotto il suo patrocinio, non è un imprenditore commerciale sicchè, quand'anche egli si impegni a finanziarne in qualche misura l'attività, tale obbligazione non trova corrispettivo nel vantaggio che egli si attende di ricavare dalla pubblicizzazione della sua figura di patrocinatore; di conseguenza l'accordo di patrocinio si atteggia come donazione modale, piuttosto che come contratto a prestazioni corrispettive>>.

⁶¹ I. MAGNI, *Sponsorizzazione e figure affini*, cit., 269 e s. Di diverso avviso è C. VERDE, *Il contratto di sponsorizzazione*, cit., p. 43, il quale nel parlare di patrocinio discorre di atto di liberalità senza alcuno scopo commerciale, ovvero di assistenza materiale o finanziaria data senza la pretesa di immediato ritorno pubblicitario.

inserzione pubblicitaria o *advertising*) la diffusione del messaggio pubblicitario, nelle modalità convenute, è l'oggetto del contratto che caratterizza l'obbligazione di una delle parti contraenti e l'inseritore si impegna dietro corrispettivo ad inserire in una manifestazione culturale in senso lato, avente un proprio pubblico, un messaggio pubblicitario predisposto dall'inserzionista, nel contratto di sponsorizzazione il contenuto del vincolo negoziale è finalizzato alla realizzazione di un collegamento tra l'immagine dell'azienda *sponsor* e l'attività del soggetto *sponsee* e non è determinato in vista della diffusione di una comunicazione aziendale. L'attività dello *sponsee* non è di per sé pubblicitaria ed ha uno svolgimento indipendente dagli obblighi derivanti dal contratto di sponsorizzazione⁶². Il contratto pubblicitario ha una causa differente, poiché ciò che caratterizza la sponsorizzazione è il legame stretto che si istituisce tra la divulgazione dell'immagine dello *sponsor* e l'evento che egli utilizza. La sponsorizzazione infatti trova la sua causa nel legame tra l'attività o l'evento posto in essere dallo *sponsee* e l'abbinamento a questo dell'immagine, del segno distintivo o del nome dello *sponsor*. Il ritorno pubblicitario costituisce un effetto del contratto di sponsorizzazione, ma non ne identifica il contenuto, cosicché la pubblicità ottenuta è soltanto indiretta e non si identifica con la sua ragion pratica. Nel contratto di pubblicità vi è la veicolazione di un messaggio, che di solito è di breve durata, mentre nel contratto in questione l'accreditamento dell'immagine dello *sponsor* è legato all'attività o all'evento organizzato dallo *sponsee*. Il rapporto che lega lo *sponsor* al soggetto sponsorizzato risulta molto stretto, anche in ragione della presenza pressoché costante della clausola di esclusiva sulla *sponsorship*, rendendo riduttivo parlare di semplice concessione di spazi pubblicitari⁶³.

Da ultimo si vuole chiarire che il *project financing*, nonostante l'identità di "ratio", differisce dalla sponsorizzazione per il ruolo attivo che assume il promotore. Questi, infatti, si occupa non soltanto della progettazione e realizzazione, ma anche della gestione dell'opera pubblica e viene remunerato secondo lo schema delle concessioni.

7. Obblighi dello *sponsor* e dello *sponsee*. L'inadempimento contrattuale

⁶² V. FRANCESCHELLI, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 290.

⁶³ M. DE PAOLIS, *Le erogazioni liberali e il contratto di sponsorizzazione con la p.a.*, cit.

Nella prassi le sponsorizzazioni commerciali costituiscono un modello contrattuale ben radicato, dotato di una propria autonomia strutturale e di clausole che appaiono tipizzate. Ciò si desume soprattutto dalla determinazione degli obblighi delle parti e delle prestazioni dovute, che, rispetto al passato, sono oggi elencate in maniera molto dettagliata.

Da un canto, tra gli obblighi dello *sponsor*, indubbiamente quello principale risulta essere la corresponsione di un finanziamento allo *sponsee*, che in concreto può avvenire, in relazione anche al contesto in cui si realizza il rapporto, con modalità diverse quali un'erogazione di denaro, una fornitura di beni o prestazioni di servizi. Di solito il finanziamento si realizza con l'erogazione di una somma di denaro⁶⁴ ed è divenuta molto diffusa la c.d. clausola di valorizzazione, ovvero quella clausola con cui lo *sponsor* si obbliga anche a corrispondere una somma, determinata generalmente in misura percentuale, in funzione dei risultati ottenuti, in aggiunta a quanto già stabilito. Lo *sponsor* frequentemente si obbliga a concedere allo *sponsee*, attraverso accordi di sponsorizzazione, in proprietà o in comodato, strumenti o materiali tecnici funzionali alla realizzazione della sua attività.

In alcuni casi, lo *sponsor* può non avere come controparte contrattuale il soggetto sponsorizzato. La giurisprudenza rileva, infatti, che il contratto di sponsorizzazione può essere stipulato anche da un soggetto diverso dallo *sponsee*, ovvero l'obbligazione relativa all'adempimento della prestazione del contratto stesso può venire assunta da un terzo. In tal caso, il terzo risponde nei confronti dello *sponsor* ai sensi dell'art. 1381 c.c., in base alle regole della promessa del fatto del terzo⁶⁵. Tale situazione accade frequentemente

⁶⁴ Applicando l'art. 2225 c.c. In via analogica, la somma di denaro non determinata in concreto, può anche essere specificata dal giudice in considerazione del risultato ottenuto e dal lavoro necessario per ottenerlo. M.V. DE GIORGI, *Sponsorizzazione e mecenatismo. I. Le sponsorizzazioni*, cit., 106.

⁶⁵ Cass. civ., n. 7083/2006, secondo cui il promittente assume un'obbligazione principale di *facere*, consistente nell'adoperarsi affinché il terzo tenga il comportamento promesso, ed un'obbligazione sussidiaria di dare, cioè di corrispondere l'indennizzo nel caso in cui, nonostante si sia adoperato, il terzo si rifiuti di impegnarsi o di compiere il fatto promesso. Nel caso in cui l'obbligazione di *facere* non venga adempiuta e l'inesecuzione sia imputabile al promittente, il promissario ha a disposizione gli ordinari rimedi contro l'inadempimento, ovvero la risoluzione del contratto, l'eccezione di inadempimento, l'azione di adempimento, e il risarcimento del danno. Se il promittente, invece, nonostante abbia adempiuto a tale obbligazione di *facere* e il promissario non ottenga il risultato sperato a causa del rifiuto del terzo, diverrà attuale l'altra obbligazione di dare, in virtù della quale il promittente sarà tenuto a corrispondere l'indennizzo. *Ex plurimis* Cass. civ., n. 13105/2004 e Cass. civ., n. 1137/2003. L'indennizzo consiste in un ristoro parziale dell'interesse del promissario: in concreto, la

nel caso di personaggi famosi o *teams* sportivi, i quali di consuetudine cedono i diritti di sfruttamento del proprio nome e della propria immagine ad un'agenzia pubblicitaria, la quale stipula in nome proprio il contratto di sponsorizzazione, assumendosi l'obbligo di mettere a disposizione l'immagine del soggetto sponsorizzato quale veicolo pubblicitario dello *sponsor*.

Il soggetto sponsorizzato (c.d. *sponsee*), dal canto suo, si obbliga, invece, ad associare a proprie attività il nome o il segno distintivo dello *sponsor*. Pertanto, il contenuto di tali obblighi risulta più eterogeneo e variegato in quanto può consistere in un semplice comportamento di *patis* o *non facere*, ovvero nel consentire allo *sponsor*, quale veicolo di messaggi pubblicitari, l'utilizzo della propria immagine e del proprio nome per promuovere presso il pubblico i suoi marchi e prodotti, oppure in obblighi di *facere* che impongono allo *sponsee* di tenere determinati comportamenti di diffusione del marchio o del prodotto oggetto di promozione pubblicitaria⁶⁶. Si pongono problemi interpretativi con riguardo alle clausole che impongono allo *sponsee* obblighi di astensione, ovvero l'astinenza dall'effettuare dichiarazioni pregiudizievoli e dal tenere comportamenti che possono essere lesivi per l'immagine dello *sponsor*, il cui inadempimento può determinare una risoluzione anticipata del contratto. Occorre individuare il confine di liceità di tale clausole, superato il quale esse dovrebbero essere considerate gravemente lesive della libertà di opinione e di azione dello *sponsee*. Vi sono, in particolare, obbligazioni di esclusiva e di prelazione a favore dello *sponsor*. Le prime comportano l'obbligo per lo *sponsee* di non consentire, all'interno del medesimo comparto commerciale, analoga veicolazione, anche per un tempo successivo alla cessazione del rapporto qualora vi sia un patto di non concorrenza. Le seconde, invece, in caso di scadenza del termine e di stipulazione di un nuovo contratto, determinano il diritto dello *sponsor* di presentarsi quale *sponsor* ufficiale della persona o dell'evento sponsorizzato, nell'ambito dell'attività di pubblicizzazione dei propri prodotti o servizi.

Il titolare esclusivo dell'attività svolta è il soggetto sponsorizzato. Pertanto, la giurisprudenza e parte della dottrina⁶⁷ escludono una responsabilità dello *sponsor* verso

giurisprudenza lo calcola riducendo del 40% o del 50% la somma che sarebbe dovuta a titolo di risarcimento del danno.

⁶⁶ La dottrina, B. INZITARI, *Il contratto di sponsorizzazione*, cit., 256; F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, 2001, 1298, ha sottolineato che spesso nei contratti di sponsorizzazione sono inserite clausole invalide ed incoercibili, come quelle riguardanti l'obbligo dell'atleta di nutrirsi con i prodotti forniti dallo *sponsor*.

⁶⁷ M.V. DE GIORGI, *Sponsorizzazione e mecenatismo*, cit., 130 ss.; G. VIDIRI, *Il contratto di sponsorizzazione*, cit., 14.

terzi, sia a titolo contrattuale che a titolo extracontrattuale, ad eccezione delle particolari ipotesi non frequenti in cui lo stesso *sponsor* si sia intromesso nell'organizzazione dell'avvenimento⁶⁸.

Lo *sponsor* è responsabile per eventuali danni provocati da difetti o cattivo funzionamento dei prodotti dal medesimo forniti nell'ambito di una sponsorizzazione tecnica o di una fornitura ufficiale, profilandosi un concorso di responsabilità contrattuale ed aquiliana se danneggiato sia lo stesso *sponsee*, come nel caso di un'atleta, ed unicamente una responsabilità extracontrattuale qualora venga lesa un terzo, ad esempio uno spettatore.

È pacifico che il contratto di sponsorizzazione fa sorgere un'obbligazione di mezzi. Infatti, lo *sponsee* è tenuto a fornire le prestazioni previste nel contratto senza garantire il ritorno pubblicitario sperato dallo *sponsor*, il quale ha diritto alla pubblicizzazione del proprio nome e marchio nei modi pattuiti, ma non può pretendere dal soggetto sponsorizzato il conseguimento di un risultato specifico, né in termini ad esempio di raggiungimento di determinati volumi di vendite o di incrementi di fatturato, né di vittorie nelle competizioni agonistiche⁶⁹. Lo *sponsee* non è chiamato quindi a garantire allo *sponsor* la certezza della proiezione positiva di ritorno ed il conseguente beneficio all'immagine. Si configura, pertanto, una obbligazione non di risultato e si deve ritenere preclusa la possibilità per lo *sponsor* di dolersi dell'eventuale mancato ritorno di notorietà, in quanto lo *sponsee* si impegna esclusivamente ad un *facere* o ad un *non facere*, associando il segno distintivo dello *sponsor* ad iniziative e ad un *pati*, consistente nella tolleranza della pubblicizzazione ad opera dello *sponsor* stesso della propria immagine. Di conseguenza, se l'operazione si riveli non rispondente alle aspettative, ciò non incide sulle sorti del contratto e non legittima, pertanto, la risoluzione del contratto e neanche l'obbligo per lo *sponsee* stesso di risarcire i danni⁷⁰.

⁶⁸ Cass. civ., n. 5086/1998, la quale ha escluso che l'associazione pro-loco, *sponsor* della manifestazione (una gincana automobilistica), avesse svolto attività di organizzazione della stessa e che, quindi, fosse tenuta al risarcimento del danno subito da uno spettatore, travolto da un prototipo in competizione uscito di strada durante la gara.

⁶⁹ G. VIDIRI, *cit.*, 16 e 20 e s.; M.V. DE GIORGI, *cit.*, 117 e ss. Nella prassi contrattuale è frequente la previsione di clausole che stabiliscono premi accessori in caso di vittoria del campionato o comunque di raggiungimento di una posizione di vertice della classifica, come, specularmente, di clausole che consentono il recesso dello *sponsor* nell'eventualità di retrocessione della squadra in una serie inferiore.

⁷⁰ La qualificazione della prestazione dello *sponsee* quale obbligazione di mezzi comporta l'immediata conseguenza dell'impossibilità per lo *sponsor* di risolvere il contratto o di rifiutare il corrispettivo, qualora non riesca a realizzare il ritorno pubblicitario ipotizzato in astratto. In

Naturalmente, in forza dello stretto collegamento tra l'immagine dello *sponsor* e quella dello *sponsee*, il primo ricaverà ad esempio un favorevole ritorno pubblicitario dai positivi risultati sportivi del secondo o dall'*audience* e dalla simpatia da questi conseguite presso il pubblico; viceversa, lo *sponsor* subirà una perdita d'immagine per il cattivo esito delle *performances* agonistiche o per fatti negativi commessi dallo sponsorizzato, quali un comportamento illecito, uno scandalo nella vita personale, etc. Di conseguenza lo *sponsee*, conseguentemente all'obbligo di diligenza su di esso gravante *ex art.* 1176 c.c., è tenuto a fare tutto il possibile per contribuire all'ottenimento del ritorno pubblicitario cercato dall'impresa *sponsor*.

8. Natura atipica del contratto di sponsorizzazione e sua ammissibilità

La dottrina e la giurisprudenza hanno contribuito a fare luce sulla complessa e controversa questione della natura del contratto di sponsorizzazione, approdando in ultimo a ritenere di essere in presenza di un contratto nominato, socialmente tipico e legalmente atipico, a struttura bilaterale, a prestazioni corrispettive, a titolo oneroso e di durata.

In generale, risulta di estrema complessità ricondurre a regole uniformi negozi atipici, sfuggenti a precisi inquadramenti e a rigorose definizioni, dovendosi piuttosto, caso per caso, ricercarne la disciplina sulla base del contenuto dei singoli contratti.

In assenza di una definizione normativa del contratto di sponsorizzazione, per anni la questione è rimasta aperta.

La diffusione di tale strumento negoziale, affermatosi negli anni '80 e '90 fino a raggiungere oggi un elevato grado di diffusione, permette di ascrivere il contratto *de quo* ad una prassi contrattuale oramai costante, in grado di riconoscergli una fisionomia ben

concreto, vengono definite spesso delle clausole contrattuali che impongono allo sponsorizzato una serie di comportamenti positivi volti a ridurre l'alea dello *sponsor*. V. C. MERANI, *I contratti di sponsorizzazione*, in *Summa*, 2002, 176, 22. Più in particolare, ad esempio, nel settore delle sponsorizzazioni televisive, vengono pattuite clausole che impongono al soggetto sponsorizzato di adoperarsi positivamente affinché cartelli o scritte raffiguranti il logo o il marchio dell'impresa sponsor vengano collocati in punti strategici nei luoghi oggetto delle riprese al fine di aumentare l'incidenza del messaggio promozionale sull'*audience* televisiva. Sul punto v., A. MASSARI, *Brevi note sul contratto di sponsorizzazione: caratteri generali e profili connessi alla sua utilizzazione da parte dell'ente pubblico*, in *Comuni*, 1998, I, 37.

definita e contorni circoscritti e di consacrarlo come contratto socialmente tipico⁷¹. Il carattere patrimoniale della commercializzazione del nome o dell'immagine è considerato un interesse socialmente utile e meritevole di tutela⁷².

Infatti, per la sempre maggiore diffusione di tale contratto, la sponsorizzazione permane un contratto socialmente, ma non ancora normativamente, tipico, essendo essa disciplinata costantemente da norme pubblicistiche o fiscali in settori specifici, quali ad esempio il Codice dei contratti pubblici o il Codice dei beni culturali.

Devono pertanto riconoscersi a tale rapporto contrattuale tutti i rimedi tipici per la fisiologia, nonché per la patologia, dei rapporti sinallagmatici, dall'obbligo di esecuzione secondo buona fede, per tutto quanto non sia contemplato espressamente dal contratto, fino alle cause di risoluzione per eccessiva onerosità, per impossibilità sopravvenuta o per inadempimento. Nella prassi risulta frequentemente concordata la clausola di recesso anticipato al verificarsi di specifiche condizioni negative del soggetto *sponsee* o, viceversa, un maggiore corrispettivo in denaro ovvero in beni o forniture a favore di quest'ultimo, in ipotesi di promozioni più attive o di condizioni più favorevoli alla maggiorazione della visibilità e dell'avviamento dei segni distintivi dell'impresa *sponsor*⁷³.

Il contratto di sponsorizzazione assume connotati diversi a seconda del settore ove essa viene attuata. Ciò ha spinto gli interpreti a far rientrare tale contratto nel novero dei contratti atipici⁷⁴, anche se nominati.

La sponsorizzazione è sempre stata oggetto di leggi speciali. Il legislatore ha disciplinato la sponsorizzazione con riferimento all'attività radiotelevisiva⁷⁵, in materia

⁷¹ In dottrina è consolidato l'orientamento che gli riconosce tipicità sociale; si veda, *ex multis*, M. BIANCA, *Sponsorizzazione*, cit., 137, che sulla tipicità sociale del contratto di sponsorizzazione nella dottrina tedesca, richiama PALANDT, *Bürgerliches Recht, München*, 1996, 380. Sul concetto di tipicità sociale BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Tratt. Dir. Civ. It.*, a cura di Vassalli, Torino, 1960, 183.

⁷² I. NASTI, *Clausole vessatorie standardizzazione dei contratti di sponsorizzazione: le nuove tendenze giurisprudenziali*, in *Danno e resp.*, 2003, 91. Si veda Cass. 21 maggio 1998, n. 5086, in *Giust. Civ.*, 1998, I, 1833.

⁷³ A. MUSSO, *Il regime giuridico delle sponsorizzazioni culturali tra diritto pubblico e privato. La sponsorizzazione come contratto commerciale*, cit.

⁷⁴ Sul contratto atipico cfr. G. B. FERRI, *Causa è tipo nella teoria del negozio giuridico*, Giuffrè, Milano, 1966; M. COSTANZA, *Il contratto atipico*, Giuffrè, Milano, 1981; R. CLARIZIA, *voce Contratti innominati*, in *Enc. Giur. treccani*, vol. IX, Roma, 1988; G. GIACOBBE, *Atipicità del contratto di sponsorizzazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, II; G. B. FERRI, *Contratto e negozio: da un regolamento per categorie generale verso una disciplina per tipi*, in *Riv. Dir. comm.*, 1988.

⁷⁵ Legge 6 agosto 1990, n. 223 (Disciplina del sistema radiotelevisivo pubblico e privato), che all'art. 8, comma 12, statuisce che "ai sensi della presente legge, per sponsorizzazione si intende ogni

di beni culturali⁷⁶ ed in ambito tributario⁷⁷, prevedendo ipotesi speciali di deducibilità dei contributi erogati per finanziare opere audiovisive o radiofoniche. Nonostante sia nominato in talune leggi speciali, il contratto di sponsorizzazione risulta comunque privo di una disciplina legale tipica⁷⁸.

Ricondurre ad un unico schema le diverse figure di sponsorizzazione risulta molto difficile. La dottrina, come abbiamo visto, nel tentativo di ricondurre la fattispecie contrattuale nell'alveo di applicazione di altre fattispecie tipizzate, ha riconosciuto nel contratto di sponsorizzazione in alcuni casi la natura associativa⁷⁹, in altri ha assorbito il contratto in esame in quello di locazione⁸⁰ o d'appalto d'opera⁸¹ o di servizi⁸², o, infine, al contratto d'opera⁸³. Per la maggioranza degli autori, infine, “*non esiste una figura contrattuale, semplice o complessa, tipica o atipica, cui possa attribuirsi la qualifica di contratto di sponsorizzazione, ma piuttosto varie figure contrattuali, alcune semplici e altre complesse, alcune tipiche*

contributo di un'impresa pubblica o privata, non impegnata in attività televisive o radiofoniche o di produzione di opere audiovisive o radiofoniche, al finanziamento di programmi, allo scopo di promuovere il suo nome, il suo marchio, la sua immagine, le sue attività o i suoi prodotti”. Tale definizione è stata ripresa dal d.lgs. 15.3.2010, n. 44, art. 4, reso in attuazione della direttiva 2007/65/CE relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive.

⁷⁶ D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio), che rubrica l'art. 120 “*Sponsorizzazione di beni culturali*” e nella prima parte del comma 1, nel testo sostituito dal d.lgs., marzo 2008, n. 62, sancisce che “*è sponsorizzazione di beni culturali ogni contributo, anche in beni o servizi, erogato per la progettazione o l'attuazione di iniziative in ordine alla tutela ovvero alla valorizzazione del patrimonio culturale, con lo scopo di promuovere il nome, il marchio, l'immagine, l'attività o il prodotto dell'attività del soggetto erogante*”.

⁷⁷ D.lgs. 31 luglio 2005, n. 177 (T.U. della radiotelevisione), che all'art. 2 lett. t), precisa che è sponsorizzazione “*ogni contributo di un'impresa pubblica o privata, non impegnata in attività televisive o radiofoniche o di produzione di opere audiovisive o radiofoniche, al finanziamento di programmi, allo scopo di promuovere il suo nome, il suo marchio, la sua immagine, le sue attività o i suoi prodotti, purché non facciano riferimenti specifici di carattere promozionale a tali attività o prodotti*”. Con riguardo alle spese di sponsorizzazione si rinvia a M. PROCOPPIO, *Le imposte sui redditi ed il principio dell'inerenza, Diritto e Pratica Tributaria*, 1, 2010, 208 ss.; G. MARTINELLI, C. MUSURACA, *Il fenomeno delle sponsorizzazioni sportive: analisi giuridica e fiscale, Enti non profit*, 10, 2011, 29 ss.

⁷⁸ Così M. BIANCA, *Sponsorizzazione*, cit., 134, ed *ivi* i richiami dottrinali e giurisprudenziali che concordano sulla “atipicità” del contratto di sponsorizzazione.

⁷⁹ U. DEL LAGO, *Aspetti giuridici della sponsorizzazione nello sport*, in Atti del convegno di Verona, del 27/28 marzo 1981 dal titolo “Comunicazione aziendale attraverso la sponsorizzazione”.

⁸⁰ C. VERDE, *Il contratto di sponsorizzazione*, cit., 122.

⁸¹ V. A. PASCERINI, *L'abbinamento delle associazioni sportive a scopo pubblicitario*, Bologna, 1979, 68.

⁸² A. DE SILVESTRI, *Le operazioni di sponsorizzazione e il merchandising delle società calcistiche*, in *Riv. dir. sportivo*, 1983, I, 115.

⁸³ G. GIACOBBE, *Atipicità del contratto di sponsorizzazione*, cit., 399; M.V. DE GIORGI, *Sponsorizzazione e mecenatismo, I. Le sponsorizzazioni*, cit., 97; in giurisprudenza, Trib. Perugia, 16 luglio 1996, in *Foro it.*, 1997, I, 1643.

e altre atipiche, tutte caratterizzate da un'unica funzione socioeconomica: la funzione di sponsorizzazione⁸⁴.

Il contratto di sponsorizzazione, per giurisprudenza consolidata⁸⁵, è ricondotto pertanto alla categoria dei “contratti atipici” ed alla creatività dell'autonomia privata riconosciuta dall'ordinamento come facoltà di concludere contratti che non appartengono ai tipi aventi una disciplina particolare, a condizione che tali contratti siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico⁸⁶.

Di ciò si rinviene il fondamento normativo nell'art. 1322 cod. civ., che al primo comma riconosce ai privati il potere di determinare il contenuto del contratto all'interno del tipo legale ed al secondo comma prevede che tale facoltà possa essere esercitata anche all'interno di schemi non già tipici ma atipici. In tale ipotesi, ai sensi dell'art. 1323 c.c., il contratto atipico è egualmente soggetto alle norme generali del contratto previo superamento dell'esame circa la meritevolezza dell'interesse perseguito, esame previsto ed imposto dal secondo comma dell'art. 1322 cod. civ.⁸⁷.

Il contratto *de quo*, consentendo allo *sponsor* di divulgare il proprio marchio, la propria immagine ed il proprio nome attraverso le varie estrinsecazioni dell'attività dello *sponsee*, dietro corrispettivo in danaro, in beni e servizi in favore del soggetto sponsorizzato, ha una funzione economico-sociale consistente in uno scopo pubblicitario, che si realizza grazie al collegamento con un evento o una persona noti, per lo *sponsor* ed in un ritorno economico per lo *sponsee*⁸⁸. In tal modo, lo scopo del contratto è pienamente meritevole di tutela, rispondente al dettato normativo di cui all'art. 1343 c.c., conforme ai principi generali dell'ordinamento giuridico desumibili

⁸⁴ M. FUSI, P. TESTA, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 445.

⁸⁵ Cons. St., Sez. VI, 12 novembre 2013, n. 5378; Cons. St., Sez. IV, 4 dicembre 2001, n. 6073; Cass. civ., Sez. I, 09 settembre 2004, n. 18193.

⁸⁶ S. ROMANO, *Autonomia*, in *Frammenti di un dizionario giuridico*, ristampa Milano, 1983, a cura di A. ROMANO, 14; S. ROMANO, *Autonomia privata*, Milano, 1957, 27; ID., *Introduzione allo studio del procedimento giuridico*, Milano, 1961, 66; A. ROMANO, *Autonomia nel diritto pubblico*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, II, Torino, 1987, 32; ID., *A proposito dei vigenti artt. 19 e 20 della l. 241 del 1990: divagazione sull'autonomia dell'amministrazione*, in *Riv.*, 2006, 489; G. B. FERRI, *L'autonomia dei privati come sistema ordinato ed ordinante nel pensiero di Salvatore Romano*, in Salvatore Romano. *Giurista degli ordinamenti e delle azioni*, Milano, 2007, 33. Cfr. L. COLANTUONI, *Contratto di sponsorizzazione ed inadempimento dello sponsee*, nota a Cass., 28 marzo 2006, n. 7083, in *Rass. dir. economia sport*, 2007, 106; R. FILOSTO, *Contratto di sponsorizzazione, sanzioni sportive e responsabilità contrattuale*, in *Danno e resp.*, 2007, 817 ss.; L. FELLETTI, *Un leading case della Cassazione in materia di sponsorizzazione: l'importanza della correttezza dello sponsee*, nota a Cass. civ., 29 maggio 2006, n. 12801, in *Resp. civ.*, 2007, 558 ss.

⁸⁷ Così F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2007, 812 e s.

⁸⁸ M. BIANCA, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 128.

dalla Costituzione e dalla legislazione ordinaria ed è preordinato a realizzare una vera e propria utilità sociale⁸⁹. Se, dunque, l'art. 1322, comma 2, c.c., obbliga il giudice ad un controllo dell'interesse perseguito dai contraenti che in tanto è meritevole in quanto utile socialmente, il contratto di sponsorizzazione risulta ampiamente idoneo al superamento del predetto controllo, soddisfacendo così le condizioni che consentono di qualificarlo come contratto atipico.

L'impossibilità di ricondurre il contratto di sponsorizzazione nell'ambito della disciplina codicistica e delle tipologie negoziali nominate ha avvalorato l'orientamento di qualificarlo come negozio atipico. La disciplina applicabile deve quindi essere determinata di volta in volta con riguardo al contenuto degli obblighi concordati dalle parti e ciascun contratto rappresenta una fattispecie a sé stante.

La giurisprudenza ha sempre classificato il contratto di sponsorizzazione come <<contratto atipico, non regolato espressamente dalla legge, che non è riconducibile né alla donazione, mancando *l'animus donandi*, né al contratto di pubblicità>>⁹⁰.

Nella Deliberazione n. 9 del 8.2.2012 l'A.N.AC. ha specificato che il contratto di sponsorizzazione è un contratto atipico a prestazioni corrispettive mediante il quale lo *sponsor* offre le proprie prestazioni alla pubblica amministrazione, la quale si obbliga verso il primo a pubblicizzare in appositi spazi nome, logo, marchio o prodotti durante lo svolgimento di determinate attività⁹¹.

Accertata dunque la natura atipica del contratto di sponsorizzazione, si avrà modo di verificare nel corso di questo studio se tale atipicità possa costituire un limite per l'utilizzo di tale strumento da parte delle pubbliche amministrazioni.

L'atipicità si riferisce sia al contenuto dei contratti, sia più propriamente agli effetti giuridici voluti dalle parti, o più direttamente alle vicende giuridiche che le parti vogliono realizzare. Le definizioni dottrinali e giurisprudenziali assumono perciò un valore correlato ai casi emersi dall'esperienza, che hanno portato a parlare di "tipicità sociale",

⁸⁹ F. GALGANO, *Il marchio nei sistemi produttivi integrati: sub forniture, gruppi di società, licenze "merchandising"*, in *Contr. impr.*, 1987, 202.

⁹⁰ Così, ad es. Trib. Napoli, 9 gennaio 1997, in *Gius.*, 6, 759.

⁹¹ Rif. Fascicolo n. FASC. 135/2012. Anche nella Deliberazione n. 48 del 6.11.2008 l'Autorità aveva già formulato l'inquadramento della sponsorizzazione come segue. <<Come definito nella Determinazione n. 24 del 5 dicembre 2001, il contratto di sponsorizzazione è il contratto a prestazioni corrispettive mediante il quale l'ente locale (*sponsee*) offre a un terzo (*sponsor*), che si obbliga a pagare un determinato corrispettivo, la possibilità di pubblicizzare nome, logo, marchio o prodotti. Il corrispettivo può essere rappresentato anche da un contributo in beni, servizi o altre utilità>>.

volendo con ciò esprimere le ipotesi di causa giuridica che si reputano lecite e meritevoli di tutela; ciò vale anche per quella dottrina che — talora inconsapevolmente — ha trattato come esempi veri e propri casi giurisprudenziali⁹².

Il contratto atipico deve essere meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico. Si è chiarito in dottrina che qualsiasi prestazione è meritevole di tutela ove sia assunta verso una somma di danaro, sia esso un corrispettivo o una penale per l'inadempimento⁹³.

Assume piuttosto rilievo la liceità del comportamento oggetto dell'obbligazione dello *sponsee*, anzitutto secondo l'ordinamento generale, poiché è noto che l'oggetto dell'obbligazione deve essere non solo possibile e quanto meno determinabile, ma soprattutto lecito (art. 1346 c.c.)⁹⁴.

Nel caso si tratti di organizzazioni, il comportamento deve essere conforme anche all'ordinamento proprio di ciascuna di esse, a cominciare dai vincoli statutari, che possono vietare l'abbinamento d'immagine o l'uso dello stemma a scopi commerciali o comunque lucrativi per lo *sponsor*, come nel caso di taluni comuni o ordini religiosi.

Gli enti pubblici, come avremo modo di vedere, sono legittimati alla stipulazione dei contratti di sponsorizzazione in ragione della capacità di diritto comune che è propria di qualsiasi persona giuridica.

Pertanto, muovendo dalla natura atipica del contratto di sponsorizzazione, la giurisprudenza si è espressa sulla validità ed efficacia dello stesso in ragione della finalità perseguita, ovvero la realizzazione di interessi degni di tutela.

Attraverso una prassi negoziale ormai consolidata e grazie al fenomeno giuridico della patrimonializzazione e contrattualizzazione dei diritti della personalità⁹⁵, la nuova figura contrattuale delle sponsorizzazioni si è fatta strada nel nostro ordinamento ed è stata portata a compimento la sua piena giuridificazione.

La giurisprudenza afferma che l'obbligazione assunta dal soggetto sponsorizzato di consentire ad altri l'uso della propria immagine e del proprio nome, dietro

⁹² R. SACCO, *Il contratto*, Torino, 2004; G. GORLA, *Il contratto*, Milano, 1955.

⁹³ G. GORLA, *Il contratto*, cit., vol. I, 223, ricorda come promettere o farsi promettere per un interesse o scopo futile (del promittente) o farsi promettere per un interesse o scopo futile (del promissario) sono due posizioni diverse che vanno trattate diversamente.

⁹⁴ N. IRTI, *Oggetto del negozio giuridico*, in Nss. D.I., XIX, Torino, 1973, 799 ss.; A. CATAUDELLA, *Sul contenuto del contratto*, Milano 1974; A. C. NAZZARO, *L'oggetto del contratto di sponsorizzazione*, in *Rass. dir. economia sport*, 2008, 492 ss. V. Tar Lazio, sez. II, 25 luglio 2012, n. 6921.

⁹⁵ V. RESTA, *Autonomia privata e diritti della personalità*, cit., 245.

corrispettivo, per promuovere il marchio o l'immagine dello sponsor, ha natura patrimoniale ex art. 1174 c.c. e corrisponde all'affermarsi nel nostro ordinamento della commercializzazione del nome e dell'immagine personali⁹⁶. Ne deriva pertanto la piena liceità della causa e dell'oggetto del contratto di sponsorizzazione, confermata da interventi normativi che riconoscono l'attitudine della prestazione ad essere soggetta a imposizioni fiscali e previdenziali.

La sponsorizzazione trova fondamento in un'accezione ampia di onerosità. Infatti, il contratto in oggetto è a titolo oneroso non solo nel caso in cui la prestazione dello *sponsor* risulti dall'elargizione di una somma di denaro, ma anche nel caso in cui, in assenza di un corrispettivo in denaro, si tratti dell'attribuzione di un bene, un servizio o altre utilità.

Per la giurisprudenza riveste poca importanza la circostanza dell'adesione ad un preciso schema contrattuale, risultando piuttosto rilevante l'aspetto della patrimonialità della prestazione del soggetto sponsorizzato. La commercializzazione del nome e dell'immagine personale <<si è affermata nel costume sociale, fino a diventare una possibilità commerciale del tutto normale>>⁹⁷, ciò che consente un'importante conclusione, ovvero che il connotato della patrimonialità fa sì che la sponsorizzazione possa superare lo schema del *facere*, o del *pati*, come obbligazioni corrispettive della

⁹⁶ Cass. 11.10.1997, n. 9880, in *Foro It.*, 1998, I, 499, <<Il cosiddetto contratto di "sponsorizzazione" - figura non specificamente disciplinata dalla legge - comprende una serie di ipotesi nelle quali si ha che un soggetto - il quale viene detto sponsorizzato (ovvero, secondo la terminologia anglosassone, *sponsee*) - si obbliga a consentire, ad altri, l'uso della propria immagine pubblica e del proprio nome, per promuovere un marchio o un prodotto specificamente marcato, dietro corrispettivo; tale uso dell'immagine pubblica può prevedere anche che lo *sponsee* tenga determinati comportamenti di testimonianza in favore del marchio o del prodotto oggetto della veicolazione commerciale. La obbligazione assunta dallo sponsorizzato ha piena natura patrimoniale ai sensi dell'art. 1174 c.c., e corrisponde all'affermarsi, nel costume sociale, della commercializzazione del nome e dell'immagine personali, e viene accompagnata - ordinariamente - da una esclusiva, ovvero dall'obbligo, per le parti contraenti, di non consentire - anche per un certo tempo dopo la cessazione del rapporto - almeno all'interno del medesimo comparto commerciale, analoga veicolazione. Da un tal complesso di caratteristiche non discende - peraltro - che un contratto di sponsorizzazione debba, indefettibilmente, essere concluso da uno sponsor il quale sia egli stesso il produttore industriale di una determinata merce, ovvero il titolare del diritto di marchio da veicolare, ben potendo il requisito della patrimonialità dell'obbligazione riconoscersi sussistente anche in presenza di un contratto nel quale il contraente sponsor sia altro soggetto, che tragga utilità dallo sfruttamento dell'immagine in questione, ancorché diverso risulti l'organizzatore della relativa produzione. Da ciò consegue che, nel caso in cui lo sponsor sia il distributore esclusivo, per l'Italia, di un certo prodotto, dalla sua relazione di affari con il produttore e dal fatto che anche quest'ultimo tragga vantaggio dalla maggiore penetrazione del suo marchio presso i consumatori, non può trarsi, in via automatica, la conclusione per cui egli sia un contraente in conto altrui, dovendo - invece - tale eventuale qualità accertarsi in fatto>>. Conformemente si v. Cass. 21.5.1998, n. 5086, in *Dinf* 1998, 950; Cass. 28.3.2006, n. 7083, in *MGC* 2006, 3.

⁹⁷ Cass. Civ., 11 ottobre 1997, n.9880, sez. I.

prestazione dello *sponsor*, direttamente interessato all'ottenimento della veicolazione della propria immagine e del proprio marchio, per approdare ad una fattispecie obbligatoria complessa, che comprende in sé anche la presenza di soggetti ausiliari, che peraltro perseguono un interesse economico proprio: una sorta di “brokers”, che, pur agendo in collegamento funzionale con il produttore, non per questo costituiscono dei “contraenti per conto altrui”⁹⁸.

Il contratto di sponsorizzazione, pur non avendo una forma predefinita e assumendo caratteri diversi in relazione agli obblighi pattuiti tra le parti, integra una tipologia in cui assume rilievo la specifica funzione pubblicitaria.

Controversa risulta la qualificazione del contratto di sponsorizzazione dal punto di vista della causa. Tale difficoltà di inquadramento risiede soprattutto nella impossibilità di trovare un denominatore comune a tutti i contratti di sponsorizzazione. Da un canto, infatti, vi è il fenomeno della sponsorizzazione sportiva, dall'altro, si rilevano altri fenomeni di sponsorizzazione, più vicini a quello che – con definizione meno consueta – viene chiamato mecenatismo, cioè il sostegno ad eventi di cultura o a spettacoli.

La causa del contratto si identifica nella realizzazione di un “ritorno pubblicitario” attraverso la veicolazione dell'attività del soggetto sponsorizzato verso un corrispettivo in denaro o in altri beni. Se si considera come effetto principale del contratto di sponsorizzazione il ritorno pubblicitario, sembra corretto individuarne la causa nella diffusione pubblicitaria⁹⁹. Tale funzione tipica della sponsorizzazione ha importanti ripercussioni in ordine al contenuto del rapporto obbligatorio.

La sponsorizzazione, quale nuovo strumento di *marketing*, costituisce, da un canto, un investimento commerciale diretto alla pubblicizzazione del nome o marchio dello *sponsor* attraverso la veicolazione dell'attività istituzionale svolta dal soggetto sponsorizzato. Dall'altro, il soggetto sponsorizzato, per pubblicizzare il nome dello *sponsor* attraverso l'espletamento della propria attività, chiede un corrispettivo che

⁹⁸ A. DESSI, *La natura atipica del contratto di sponsorizzazione*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, n. 4-5/1998, 1067.

⁹⁹ A. DESSI, *La natura atipica del contratto di sponsorizzazione*, *cit.* La causa del contratto di sponsorizzazione identificata nel cosiddetto “ritorno pubblicitario” non implica una valutazione rigorosa dell'obbligazione del soggetto sponsorizzato, trattandosi di un'obbligazione di mezzi. Si veda anche Collegio Arbitrale Milano, 17 luglio 1990, in *Dir. inf.*, 1991, 642, con nota di De Giorgi e in *Nuova giur. civ. comm.*, 1991, I, 572, con nota di Bianca.

generalmente consiste in un finanziamento in denaro o nella fornitura di beni strumentali per lo svolgimento della sua attività.

9. Rilevanza dei doveri di correttezza e buona fede, di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c.

Dalla stretta connessione tra la promozione dello *sponsor* e l'evento o la persona sponsorizzata nasce un rapporto di durata contraddistinto da un considerevole carattere fiduciario.

Applicabile al contratto di sponsorizzazione è pertanto il paradigma espresso dalla giurisprudenza¹⁰⁰, per la quale nel contratto di sponsorizzazione, in quanto rapporto caratterizzato da un rilevante carattere fiduciario, assumono particolare importanza i doveri di correttezza e buona fede, di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c., che risultano a carico delle parti nello svolgimento e nell'esecuzione del rapporto obbligatorio.

Tali doveri, anche se non sono richiamati espressamente nel contratto, entrano a fare parte del regolamento negoziale come si è venuto a tipizzare nella prassi per effetto di un fenomeno di integrazione volto a tutelare gli interessi connessi alla prestazione principale¹⁰¹. Il fine di pubblicità e le modalità in cui esso può realizzarsi sono tali da consentire una certa indeterminatezza nell'oggetto del contratto: i canoni della correttezza e della buona fede permettono di colmare tale *deficit* individuando obblighi ulteriori o integrativi rispetto a quelli principali che sono diretti a non frustrare l'operazione negoziale di sponsorizzazione, evitando che il ritorno pubblicitario prefissato dallo *sponsor* possa essere compromesso¹⁰².

I doveri di correttezza e buona fede contribuiscono pertanto ad individuare obblighi, ulteriori o integrativi di quelli tipici del rapporto stesso, il cui inadempimento è patrimonialmente valutabile ai sensi dell'art. 1174 c.c. e tale da giustificare la risoluzione del contratto, ove il giudice di merito accerti che esso non è di scarsa

¹⁰⁰ Cass., sez. III, 8.4.2014, n. 8153.

¹⁰¹ FACCI, *La sponsorizzazione sportiva e la violazione della buona fede: questioni vecchie e nuove*, cit., p. 523.

¹⁰² Cass. 29.5.2006, n. 12801, RCP 2007, 554; in tal senso anche Cass. 28.3.2006, n. 7083, MGC 2006, 3; Cass. 21.5.1998, n. 5086, Dinf 1998, 950; Cass. 11.10.1997, n. 9880, FI 1998, I, 499; C arb. 15.2.1991 Rarb 1992, 131; T Rieti 19.3.1994, RDComm 1995, II, 211; C arb. 25.5.1990, Dinf 1991, 635.

importanza in relazione all'economia generale del rapporto¹⁰³, con la conseguente possibilità di richiesta di risarcimento danni, purché siano specificati e provati i comportamenti pregiudizievoli e i loro concreti effetti lesivi¹⁰⁴. Anche se il contratto di sponsorizzazione si caratterizza per essere un rapporto di natura fiduciaria, a fini risarcitori non è sufficiente che il soggetto sponsorizzato richiami generici doveri di correttezza e buona fede, ma deve addurre la specifica prova del danno all'immagine subito, ossia l'effettiva sussistenza ed entità delle sue perdite di profitti e soprattutto il nesso causale fra dette perdite e le vicende che hanno condotto al preteso inadempimento¹⁰⁵.

10. Disciplina tributaria

L'Agenzia delle Entrate, nella risoluzione n. 356/E del 14 novembre 2002, chiarisce che per sponsorizzazione si deve intendere <<un contratto bilaterale a prestazioni corrispettive, in base al quale il soggetto sponsorizzato o *sponsee* si obbliga nei confronti dello *sponsor* ad effettuare determinate prestazioni pubblicitarie dietro versamento di un corrispettivo che può consistere in una somma di denaro, in beni o servizi, che lo *sponsor* deve erogare direttamente o indirettamente>>.

Pur distinguendosi dai contratti di pubblicità per la non diffusione diretta del messaggio pubblicitario e per l'aleatorietà, ai fini fiscali i contratti di sponsorizzazione godono dello stesso trattamento di quelli di pubblicità, a condizione che lo scopo delle spese di sponsorizzazione sia quello di reclamizzare un prodotto commerciale, il nome o il marchio e che tali spese derivino da un obbligo stabilito dalle parti contrattuali¹⁰⁶.

Generalmente, infatti, con il contratto di sponsorizzazione lo *sponsor* si obbliga ad una prestazione in denaro o in natura nei confronti del soggetto sponsorizzato che, a

¹⁰³ Cassazione civile, 29 maggio 2006, n.12801, sez. III.

¹⁰⁴ *Danno e resp.*, 2014, 12, 1125, nota di Santoro.

¹⁰⁵ Cassazione civile, 08 aprile 2014, n.8153, sez. III.

¹⁰⁶ L'Agenzia delle Entrate, R.M. 11 febbraio 1998, n. 6/E, ritiene che <<il concetto di prestazioni pubblicitarie va riferito ad un'operazione oggettivamente riconoscibile come relativa ad un'attività di promozione ben individuata>> e che <<nelle prestazioni pubblicitarie debba intendersi ricompresa ogni attività indirizzata alla trasmissione di un messaggio promozionale, relativo a beni e servizi, purché le prestazioni rese siano riconducibili ad un *unicum*, rappresentato dalla prestazione principale (e prevalente), qualificabile come attività pubblicitaria>>.

sua volta, si impegna a pubblicizzare e/o propagandare il prodotto, il marchio, i servizi, o comunque, l'attività produttiva dello *sponsor*.

In generale, il TUIR (d.P.R. n. 917 del 1986) prevede differenti regimi di deducibilità delle spese di pubblicità e di rappresentanza, senza chiaramente indicare le peculiarità delle due categorie¹⁰⁷.

Da un canto, la dottrina¹⁰⁸ e la giurisprudenza¹⁰⁹ definiscono la pubblicità come attività preordinata alla diffusione del nome e dell'immagine dei prodotti di un determinata azienda presso il pubblico¹¹⁰. L'Agenzia delle Entrate specifica che i costi di pubblicità sono quelli sostenuti per portare a conoscenza della generalità dei consumatori l'offerta del prodotto stimolando la formazione o l'intensificazione della domanda¹¹¹. I costi di pubblicità quindi sono caratterizzati dall'esistenza di un rapporto sinallagmatico tra il committente del servizio ed il soggetto incaricato dell'attività di pubblicità, in cui una parte assume il compito di pubblicizzare prodotti o altri servizi dell'altra che, a sua volta, si impegna a versare un corrispettivo per la prestazione ricevuta¹¹². L'amministrazione finanziaria precisa anche che le spese di pubblicità devono integrare il requisito dell'inerenza che risiede nella ricorrenza del collegamento

¹⁰⁷ Il TUIR affronta il tema della deducibilità delle spese di pubblicità e propaganda e di rappresentanza, senza fornirne una definizione. L'art. 108, comma 2 del D.P.R. 917/1986 stabilisce <<Le spese di pubblicità e di propaganda sono deducibili nell'esercizio in cui sono state sostenute o in quote costanti nell'esercizio stesso e nei quattro successivi. Le spese di rappresentanza sono deducibili nel periodo d'imposta di sostenimento se rispondenti ai requisiti di inerenza e congruità stabiliti con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, anche in funzione della natura e della destinazione delle stesse>>.

¹⁰⁸ Sui criteri distintivi tra spese di pubblicità e spese di rappresentanza nonché sulle differenti modalità di deducibilità v. M. LEO, *Le imposte sui redditi nel Testo unico*, Giuffrè Editore 2016, 1821 e ss.; L. FORNERO, *Spese di pubblicità - Imposte dirette*, in *Guide Eutekne 9 marzo 2017*; ID., *Spese di rappresentanza - Imposte dirette*, in *Guide Eutekne 10 aprile 2017*; P. SAGGESE, *Circolare n. 9/IR del 27 aprile 2009 - Il nuovo regime fiscale delle spese di rappresentanza all'esame dei Dottori commercialisti*, in *Il fisco*, n. 18 del 4 maggio 2009; S. SANNA, *Le spese di rappresentanza nel reddito d'impresa*, in *Il fisco*, n. 36 del 5 ottobre 2009; N. FORTE, *Spese di rappresentanza: la delega fiscale rafforza la deducibilità*, in *Corriere Tributario*, 6 / 2016, 425 e ss.; M. MANTANI, *Differenze tra spese di pubblicità e di rappresentanza*, in *Rivista PMI*, 7 / 2016, 50 e ss.

¹⁰⁹ Cass., 23 aprile 2007, n. 9567, ritiene che le spese di pubblicità e propaganda sono quelle spese relative alla realizzazione di iniziative di pubblicizzazione di prodotti e marchi e, ancora, servizi dell'azienda e comunque alla promozione dell'attività svolta dalla stessa; sono il frutto di un contratto tra due parti, dove una parte ha l'obbligo di svolgere l'attività di pubblicizzazione e l'altra parte si impegna ad erogare una prestazione in denaro o in natura come corrispettivo per la prestazione di cui ha beneficiato.

¹¹⁰ V. C. MELOTTI CACCIA, *Spese di sponsorizzazione, deduzione integrale se non si ricade nelle spese di rappresentanza*, in *Riv. dei Dott. Comm.*, n. 2/2017, p. 338; P. CEPPELLINI e R. LUGANO, *Testo unico delle imposte sui redditi*, Gruppo 24 Ore 2016, 1113.

¹¹¹ Risoluzione dell'Agenzia delle Entrate n. 148/E del 17 settembre 1998.

¹¹² V. Circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 34/E del 13 luglio 2009, Risoluzione Ministero delle finanze n. 9/204 del 17 giugno 1992, nonché Risoluzione n. 148/E/1998 cit.

dei costi all'esercizio dell'impresa ed al loro precipuo riferimento ad attività ed operazioni da cui derivano ricavi o proventi che concorrono a formare il reddito d'impresa¹¹³.

Dall'altro, le spese di rappresentanza non prevedono il versamento di un corrispettivo o una generica controprestazione da parte dei destinatari dei beni o servizi erogati¹¹⁴ e ricomprendono le iniziative volte a diffondere e/o consolidare l'immagine dell'impresa, ad accrescere l'apprezzamento verso il pubblico, senza una diretta correlazione con i ricavi¹¹⁵. Inoltre, per tali spese devono sussistere i requisiti di ragionevolezza in funzione dell'obiettivo di generare anche potenzialmente ricavi e della coerenza con le pratiche commerciali di settore¹¹⁶. Le spese di rappresentanza quindi non sono sostenute con il principale fine di pubblicizzare un prodotto, ovvero di attendersi, dalle stesse, un "ritorno" in termini economici, ma hanno la mera funzione di mantenere alto il prestigio della società.

In merito alle spese di sponsorizzazione la giurisprudenza non fornisce una soluzione normativa univoca e l'amministrazione finanziaria spesso accerta casi di indeducibilità dei costi di sponsorizzazione¹¹⁷.

Di regola, la giurisprudenza di legittimità è ormai costante nell'affermare che le spese di sponsorizzazione debbano essere inquadrate fra le spese di rappresentanza solo se il contribuente non dimostri l'esistenza di un nesso diretto tra l'attività sponsorizzata e l'aspettativa di un ritorno commerciale.

La giurisprudenza¹¹⁸ chiarisce che spetta al contribuente provare che l'attività sponsorizzata sia riconducibile ad una diretta aspettativa di ritorno commerciale. Solo quando il contribuente offre, oltre alla prova dell'inerenza con l'attività d'impresa, anche la prova reale che il fine dell'operazione di sponsorizzazione è quello dell'incremento

¹¹³ Risoluzione Ministero delle finanze n. 9/2113 del 25 ottobre 1980.

¹¹⁴ L'art. 1, comma 1, del D.M. 19 novembre 2008 definisce spese di rappresentanza <<le spese per erogazioni a titolo gratuito di beni e servizi, effettuate con finalità promozionali o di pubbliche relazioni>>.

¹¹⁵ Circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 34/E del 13 luglio 2009.

¹¹⁶ Circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 34/E.

¹¹⁷ Ad esempio, Cass, 25 settembre 2014, n. 25100 si stabilisce che la deducibilità dei costi relativi alla sponsorizzazione del marchio è legata alla capacità di dimostrare che tale sponsorizzazione abbia portato utilità per lo sviluppo commerciale, abbia influenzato le scelte della clientela e che venga dimostrata l'effettività delle prestazioni e la congruità delle spese sostenute.

¹¹⁸ Cass. n. 27482/14; n. 14252/14; 3433/12; n. 20154/2016.

del reddito dell'impresa, allora tali spese possono considerarsi spese di pubblicità e, come tali, interamente deducibili¹¹⁹.

Il principale criterio distintivo tra le spese di pubblicità e di rappresentanza va individuato nella diversità, anche strategica, degli obiettivi. Più in particolare, <<costituiscono spese di rappresentanza i costi sostenuti per accrescere il prestigio e l'immagine delle società e per potenziarne le possibilità di sviluppo, senza dar luogo a una aspettativa di incremento delle vendite, mentre sono spese di pubblicità [...] quelle erogate per la realizzazione di iniziative tendenti, prevalentemente anche se non esclusivamente, alla pubblicizzazione di prodotti, marchi e servizi, o comunque al fine diretto di incrementare le vendite>>¹²⁰.

La giurisprudenza puntualizza che costituiscono spese di rappresentanza quelle affrontate per iniziative volte ad accrescere il prestigio e l'immagine dell'impresa ed a potenziarne la possibilità di sviluppo, mentre vanno qualificate come spese pubblicitarie o di propaganda quelle erogate per la realizzazione di iniziative tendenti, prevalentemente anche se non esclusivamente, alla pubblicizzazione di prodotti, marchi e servizi, o comunque dell'attività svolta. Pertanto, le spese di sponsorizzazione costituiscono spese di rappresentanza, deducibili, ove il contribuente non provi che all'attività sponsorizzata sia riconducibile una diretta aspettativa di ritorno commerciale¹²¹.

Pertanto, nel quadro così delineato, sotto il profilo della deducibilità le spese di sponsorizzazione, equivalendo a quelle di pubblicità, ai sensi dell'art. 108 TUIR, sono

¹¹⁹ È necessaria quindi la dimostrazione a carico del contribuente del fondamentale requisito dell'inerenza. Non bisogna giustificare semplicemente la congruità dei costi, rispetto ai ricavi o all'oggetto sociale, ma è necessario allegare anche le potenziali utilità per la propria attività commerciale o i futuri vantaggi conseguibili con la pubblicità. Ove, invece, manchi la prova delle potenziali utilità e dei vantaggi della sponsorizzazione rispetto al reddito d'impresa, la spesa relativa va inclusa tra quelle di rappresentanza. Cass. n. 24065/2011. Sul tema v. P. TARIGO, *Il giudizio d'inerenza dei costi d'impresa in alcune recenti sentenze della Corte di Cassazione*, in *Riv. di Dir. Fin. e Sc. delle Fin.*, 3/2016, 423, secondo cui grava sul contribuente l'onere di provare non solo l'indefettibile requisito dell'inerenza dei costi, ma anche la loro effettiva sussistenza ed il loro preciso ammontare, attraverso una documentazione di supporto dalla quale possa ricavarsi, oltre che l'importo, anche la ragione della spesa, di cui non è sufficiente addurre l'avvenuta contabilizzazione (Cass., Sez. V, sent. 10 aprile 2015, n. 7214, con richiamo a Cass. n. 6650/2006, n. 1709/2007, n. 23626/2011, nn. 16896 e 23550 del 2014, n. 1011 e n. 1951 del 2015).

¹²⁰ Comm. trib. prov.le Caltanissetta, 14 dicembre 2016, n.1233, sez. I.

¹²¹ Cassazione civile sez. trib., 10/10/2018, n. 25021; Cass. n. 3433 del 2012; Cass. n. 8679 del 2011; Cass. n. 21270 del 2008; Cass. n. 9567 del 2007.

integralmente deducibili nell'anno in cui sono state sostenute oppure in quote costanti nell'esercizio stesso e nei quattro successivi.

Di qui la conclusione che le spese di sponsorizzazione costituiscono spese di rappresentanza, deducibili nei limiti della norma di cui al d.p.r. n. 917/1986, in quanto idonee al più ad accrescere il prestigio dell'impresa, ove il contribuente non provi che all'attività sponsorizzata sia riconducibile a una diretta aspettativa di ritorno commerciale.

Il contratto di sponsorizzazione è redatto solitamente nella forma di scrittura privata non autenticata ed è soggetto ad imposta di registro fissa, pari ad euro 200,00 se stipulato da un contribuente soggetto IVA ed in caso d'uso; nella misura del 3% del valore del contratto se stipulato da un soggetto non IVA.

Sotto il profilo della detraibilità, il contratto di sponsorizzazione ai fini IVA rientra nell'ambito delle prestazioni di servizi in quanto l'art. 3 del d.P.R. 26.10.1972, n. 633, recante "Istituzione e disciplina dell'imposta sul valore aggiunto" specifica che <<costituiscono prestazioni di servizi le prestazioni verso corrispettivo dipendenti da contratti d'opera, appalto, trasporto, mandato, spedizione, agenzia, mediazione, deposito e in genere da obbligazioni di fare, di non fare e di permettere quale ne sia la fonte>>.

Il contratto *de quo*, pur differenziandosi dal contratto di pubblicità, costituisce una forma atipica di pubblicità commerciale, come confermato dall'Agenzia delle Entrate¹²², in considerazione dell'attività che lo *sponsee* deve svolgere per garantire il ritorno d'immagine per lo *sponsor*. Ai fini IVA, quindi, l'attività di sponsorizzazione comporta lo svolgimento di un'attività commerciale e conseguentemente integra la sussistenza del presupposto soggettivo ex art. 4, comma 4, del d.P.R. 633 del 1972, costituito da soggetti, pubblici o privati, che non abbiano per oggetto esclusivo o principale lo svolgimento di attività commerciali, si considerano effettuate nell'esercizio d'impresa solo le operazioni poste in essere nell'esercizio di attività commerciali o agricole.

Anche gli enti non commerciali e le pubbliche amministrazioni che ricorrano al contratto di sponsorizzazione al fine di reperire risorse finanziarie, ottenere risparmi di spesa e migliorare la qualità dei servizi resi ai fini del perseguimento di interessi pubblici, verificata l'esistenza del requisito territoriale, oltre che quello temporale di cui all'art. 6

¹²² Risoluzione n. 88 del 2005.

del d.P.R. n. 633/72, devono assoggettare al tributo il corrispettivo percepito dallo *sponsor*.

La circolare dell'Agenzia delle Entrate 31/E precisa, in merito al trattamento ai fini IVA delle spese di sponsorizzazione, che l'art. 29 del d.lgs. 21 novembre 2014 n.175¹²³, dal titolo "Detrazione forfetaria per prestazioni di sponsorizzazione", ha modificato la disciplina relativa all'IVA per le spese di sponsorizzazione contenuta nell'art. 74, comma 6 del d.P.R. n. 633/72. Prima dell'intervenuta modifica, l'art. 74 cit. prevedeva una detrazione IVA del 50% dell'imposta relativa alle operazioni imponibili, ma detta detrazione si riduceva a 1/10 per le operazioni di sponsorizzazioni e a 1/3 per le cessioni e concessioni di ripresa televisiva e trasmissione telefonica. La novella posta dal decreto sulle semplificazioni fiscali ha invece previsto un'unica percentuale di detrazione sia per le spese di pubblicità e propaganda che per quelle di sponsorizzazione, pari al 50% dell'imposta relativa alle operazioni imponibili¹²⁴. Tale semplificazione è operata soprattutto al fine di ridurre il contenzioso dovuto alla difficoltà relativa alla distinzione tra prestazioni di pubblicità e di sponsorizzazione.

¹²³ C.d. Decreto sulle Semplificazioni fiscali.

¹²⁴ L'art. 29 del decreto sulle semplificazioni cit., si precisa, è intervenuto solo in merito alla forfettizzazione delle prestazioni di sponsorizzazione ed ha lasciato immutate tutte le altre disposizioni dell'art. 74, 6 comma, del d.P.R. n. 633 del 1972, in merito ai destinatari del regime e alle modalità applicative del regime stesso in relazione alle diverse categorie di soggetti.

CAPITOLO II
LE SPONSORIZZAZIONI E LA REALIZZAZIONE DI OPERE
PUBBLICHE A SPESE DEL PRIVATO.

SEZIONE PRIMA

L'ATTIVITA' DI DIRITTO PRIVATO DEI SOGGETTI PUBBLICI E
L'UTILIZZO DI CONTRATTI ATIPICI.

LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE COME PARTE
CONTRATTUALE DEL CONTRATTO DI SPONSORIZZAZIONE.

SOMMARIO: 1. Attività amministrativa e diritto privato. L'attività contrattuale delle pubbliche amministrazioni. 2. L'evidenza pubblica ed il coordinamento tra atti di diritto pubblico ed atti di diritto privato. 3. Il principio di tipicità del provvedimento amministrativo e l'attività contrattuale atipica della pubblica amministrazione. 4. Inapplicabilità del principio di tipicità dell'azione amministrativa all'attività di diritto privato della p.a. Il riconoscimento dell'autonomia contrattuale alla pubblica amministrazione. L'utilizzabilità da parte della pubblica amministrazione di un contratto atipico. La portata del principio di legalità. 4.1. La selezione del contraente nel caso di schemi negoziali atipici. 5. Impossibilità di qualificare la sponsorizzazione come fattispecie tipizzata dal Legislatore. L'inquadramento del contratto di sponsorizzazione tra le ipotesi di partenariato pubblico-privato. La pubblica amministrazione come parte contrattuale del contratto di sponsorizzazione. 6. Tipologie di sponsorizzazioni pubbliche nel nostro ordinamento. 7. La sponsorizzazione attiva. 8. Evoluzione normativa della sponsorizzazione passiva: il Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50 del 2016). 8.1. La sponsorizzazione pura. 8.1.1. La ricerca di *sponsor* di iniziativa ministeriale. 8.1.2. La proposta di sponsorizzazione. 8.1.3. Il rispetto dei principi di imparzialità e di parità di trattamento. 8.2. La sponsorizzazione tecnica. 9. La scelta dello *sponsor*. La fase del confronto concorrenziale. 10. La stipula del contratto di sponsorizzazione. 11. Il principio di proporzionalità, regolatore del rapporto tra il soggetto pubblico e lo *sponsor*. 12. La prassi dell'amministrazione di inserire la c.d. clausola di sponsorizzazione nei bandi di gara pubblica. 13. Il contratto di sponsorizzazione e la corruzione.

1. Attività amministrativa e diritto privato. L'attività contrattuale delle pubbliche amministrazioni.

Il rapporto controverso tra diritto pubblico e diritto privato nelle pubbliche amministrazioni e la sempre più frequente penetrazione degli strumenti privatistici nell'azione amministrativa è tema noto e risalente¹²⁵. L'evidente difficoltà di identificare

¹²⁵ Sul tema cfr. G. ALPA, *Diritto privato e diritto pubblico. Una questione aperta*, in *Studi in onore di Pietro Rescigno*, Milano, I, 1998; ID., *Dal diritto pubblico al diritto privato*, voll. I e II, Modena, Mucchi editore, 2017; B. ARGOLAS – B.G. MATTARELLA, *Attività amministrativa e moduli convenzionali*, in C. FRANCHINI (a cura di), *I contratti con la pubblica amministrazione*, 2007; F. ASTONE – F. MARTINES, *Principio di legalità ed attività di diritto privato delle amministrazioni pubbliche*, in *Dir. econ.*, 2016; F. CANGELLI, *Potere discrezionale e fattispecie consensuali*, Milano, Giuffrè, 2004; S. CASSESE, *Diritto pubblico e diritto privato nell'amministrazione*, in *AA. VV.*, *Scritti in onore di S. Galeotti*, Giuffrè, 1998; V. CERULLI IRELLI, *Amministrazione pubblica e diritto privato*, Torino, 2011; ID., *Diritto amministrativo e diritto comune: principi e problemi*, in *Scritti in onore di G. Guarino*, Padova, 1998, I; ID., *Principi di diritto amministrativo*, Torino, 2006; G. CHIESI, *L'attività di diritto privato della p.a.*, in *I contratti dello stato e degli enti pubblici*, 2002; P. CHIRULLI, *Autonomia pubblica e diritto privato nell'amministrazione. Dalla specialità del soggetto alla rilevanza della funzione*, Padova, 2005; M. D'ALBERTI, *Poteri regolatori tra pubblico e privato*, in *Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, Annuario 2013; ID., *Diritto amministrativo e diritto privato: nuove emersioni di una questione antica*, in *Riv. trim. dir. Pubbl.*, 4/2012, 1019; F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata e azione amministrativa. Cura dell'interesse generale e autonomia privata nei nuovi modelli di amministrazione*, Padova, 2000; M. FIORAVANTI, *Pubblico e privato. I principi fondamentali della Costituzione*, Napoli, Editoriale scientifica, 2014; C. FRANCHINI, *I contratti della pubblica amministrazione tra diritto pubblico e diritto privato*, in ID. (a cura di), *I contratti con la pubblica amministrazione*, Torino, 2007; G. GRECO, *I contratti dell'amministrazione tra diritto pubblico e privato. I contratti ad evidenza pubblica*, Milano, 1986; F. LIGUORI, *L'attività non autoritativa tra diritto privato e diritto pubblico. A proposito del comma 1 bis*, in *Scritti in onore di V. Spagnuolo Vigorita*, Napoli, 2007; N. LONGOBARDI, *Quando l'amministrazione si avvale del diritto privato. Le indicazioni di Antonio Amorth*, in *Liber amicorum per Vittorio Domenichelli*, Bari, 2019, 247 ss.; 2019; B. MARCHETTI (a cura di), *Pubblico e privato. Oltre i confini dell'amministrazione tradizionale*, Padova, Cedam, 2013; C. MARZUOLI, *Principio di legalità e attività di diritto privato della pubblica amministrazione*, Milano, Giuffrè, 1982; S. C. MATTEUCCI, *Contributo allo studio del principio contrattuale nell'attività amministrativa*, Torino, Giappichelli, 1997; F. MERUSI, *Il diritto privato della pubblica amministrazione alla luce degli studi di Salvatore Romano*, in *Dir. Amm.*, 2004; A. MOLITERNI, *Amministrazione consensuale e diritto privato*, Napoli, Jovene, 2016; G. NAPOLITANO, *Soggetti privati «enti pubblici»?», in Studi in onore di G. Berti*, Napoli, 2005; ID., *Pubblico e privato nel diritto amministrativo*, Milano, 2003; ID., *Pubblico e privato nel diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2003; A. PAJNO, *Diritto pubblico e diritto privato*, in *Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, Annuario 2002; A. ROMANO TASSONE, *Funzione amministrativa e diritto privato (il problema delle situazioni giuridiche soggettive)*, in *Scritti in onore di V. Spagnuolo Vigorita*, Napoli, 2007; G. ROSSI, *Pubblico e privato. Osservazioni di metodo per evitare di "andare per farfalle"*, in *Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, Annuario 2013; M. TUCCI, *L'amministrazione tra pubblico e privato e il principio di legalità dall'antichità ai giorni nostri. Aspetti ricostruttivi e prospettive di sviluppo*, Milano, 2008. Sui rapporti tra diritto pubblico e diritto privato in chiave storica, comparata ed europea v. G. A. BERNACCHIO - M. GRAZIADEI (a cura di), *Il declino della distinzione tra diritto pubblico e diritto privato. Atti del IV Convegno SIRD (Trento, 24-25 settembre 2015)*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2016.

una linea netta di confine tra diritto amministrativo e diritto privato ha suscitato un dibattito dottrinale non approdato a sicure conclusioni.

L'impostazione risalente ad Aristotele vuole che la dimensione del "privato" attenga alla posizione di libertà della persona traducendosi nell'utilizzo del contratto e dell'autonomia privata nei limiti di ciò che non è illegale, mentre quella del "pubblico" riguardi la doverosità di soddisfare gli interessi della collettività che il singolo non è in grado di tutelare da solo, implicando ciò la possibilità di esercizio di un potere, l'indisponibilità dei fini, la doverosità di perseguirli, la legittimità come condizione di esercizio del potere, i conseguenti controlli¹²⁶.

La netta distinzione tra diritto pubblico e diritto privato in origine rappresentava la conseguenza della netta separazione tra Stato e società propria dello stato liberale ottocentesco, da tempo entrata in crisi.

Le tendenze attuali, contrassegnate dalla dinamicità e dalla complessità – e non più da una visione statica propria del passato – hanno dato vita ad una commistione degli istituti di matrice civilistica con quelli pubblicistici.

L'ordinamento italiano negli anni Novanta è stato investito da riforme ispirate da una propensione filoprivatistica¹²⁷. Si iscrivono in essa lo smantellamento di istituti pubblicistici, con l'eliminazione dei controlli preventivi di legittimità, e l'approdo a regimi privatistici, dalla c.d. privatizzazione del pubblico impiego alla privatizzazione degli enti pubblici, specie economici.

L'ordinamento pubblicistico è stato investito dal complesso fenomeno di "privatizzazione", che ha dato vita alla trasformazione di enti pubblici in persone giuridiche private ed ha stimolato e favorito l'utilizzazione di strumenti privatistici nell'azione amministrativa, quali moduli consensuali o comunque mutuati dal diritto privato, in quanto più flessibili e ritenuti privi dei condizionamenti derivanti dalle regole di gestione dell'attività amministrativa e dei controlli pubblicistici.

La politica di privatizzazione di preesistenti soggetti pubblici attraverso la trasformazione in società per azioni, associazioni o fondazioni, l'uso sempre più

¹²⁶ G. ROSSI, *Pubblico e privato, cit.*, 109 ss.

¹²⁷ M. MAZZAMUTO, *La matrice dottrina del filoprivatismo: Massimo Severo Giannini*, in *Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, Annuario 2013, 23 ss. Il filoprivatismo si ricollega da un canto all'orientamento liberalista che riteneva di trovare nel diritto privato lo strumento più opportuno per tutelare i diritti innanzi alla pubblica amministrazione, dall'altro, alla visione socialista che tendeva alla configurazione di un potere pubblico che fosse in grado di perseguire efficientemente i propri fini senza dover incorrere nei troppi vincoli del diritto pubblico.

crescente di strumenti tipici del diritto privato da parte dell'amministrazione e l'apertura della stessa alla collaborazione con i soggetti privati per l'esercizio di funzioni pubbliche, l'approvvigionamento di beni, servizi e forniture e la gestione di servizi pubblici sono i tratti rilevanti del fenomeno di privatizzazione. Questo fenomeno ha contribuito a superare la rigida dicotomia pubblico-privato ed ha riguardato sia l'organizzazione che l'attività amministrativa.

In considerazione dell'ampliamento delle funzioni e dei compiti della pubblica amministrazione si è reso necessario l'incremento dell'attività privatistica da parte della stessa.

Si ritiene che la cura dell'interesse generale spesso possa essere garantita a migliori condizioni utilizzando strumenti di diritto privato. Così l'amministrazione, per esigenze di risanamento della finanza pubblica, si avvale del supporto degli operatori economici ricorrendo agli strumenti privatistici, che sono quindi chiamati a convivere con gli strumenti pubblicistici.

L'azione amministrativa è governata e regolata dal principio di economicità e sana gestione finanziaria, dai principi di imparzialità e buon andamento, che condizionano qualsiasi processo di privatizzazione della sua azione. Si tratta di un'azione a servizio degli interessi della collettività e quindi non libera, ma finalizzata al raggiungimento di obiettivi e risultati prefissati e comunque controllabili¹²⁸.

La legge sul procedimento amministrativo n. 241 del 1990, all'art. 1, comma 1 *ter*, stabilisce chiaramente che nello svolgimento dell'attività amministrativa si applicano gli stessi principi e criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità, di trasparenza, nonché i principi dell'ordinamento comunitario, a prescindere dai soggetti che vi siano preposti. Devono anche essere assicurati nei riguardi dei destinatari i medesimi diritti e garanzie, nonché conseguentemente i relativi mezzi di tutela.

La pubblica amministrazione in senso soggettivo appare non più esclusivamente un insieme di soggetti pubblici, ma piuttosto un sistema integrato di soggetti pubblici e privati. L'organizzazione pubblica complessivamente intesa si compone delle organizzazioni pubbliche in forma pubblicistica e delle organizzazioni pubbliche in

¹²⁸ V. CERULLI IRELLI, *Diritto privato dell'amministrazione pubblica*, Milano, 2008; ID., *Innovazioni del diritto amministrativo e riforma dell'amministrazione. Introduzione*, in *Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, annuario 2002, 5 ss.; ID., *Considerazioni introduttive alla seconda giornata di convegno*, in *Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, annuario 2013, 199 ss.

forma privatistica. Entrambi i tipi di organizzazione sono deputati al servizio della collettività attraverso l'esercizio di attività amministrative¹²⁹.

Al diritto amministrativo viene assoggettata quindi anche l'attività dei soggetti privati che svolgono attività di interesse generale.

In generale, il vincolo di scopo connota l'attività della pubblica amministrazione, ma non a prescindere dalle forme utilizzate dalla stessa, di tipo pubblicistico o privatistico. Infatti, secondo autorevole dottrina¹³⁰ il vincolo di scopo riguarda fattispecie di attività e non fattispecie di atti e dunque non può essere applicato al negozio. Se l'attività privatistica della p.a. fosse connotata dal vincolo di scopo si porrebbe in discussione la natura contrattuale dell'atto stesso in quanto il vincolo di scopo esige la necessaria corrispondenza tra il negozio e lo scopo di una sola delle parti, il soggetto pubblico, contrastando pertanto con la natura stessa del contratto¹³¹.

L'amministrazione è inoltre generalmente, anche quindi nell'attività pubblicistica, chiamata ad uniformarsi ai principi generali propri del diritto privato, primi fra i quali gli obblighi di buona fede e correttezza, ed a rispettare le regole sulla responsabilità civile.

Si segnala al riguardo anche l'art. 1, comma 1 *bis*, della legge n. 241 del 1990 sul procedimento, introdotto dalla legge n. 15 del 2005. Nella relazione della I Commissione permanente Affari costituzionali al disegno di legge presentato il 6 novembre 2003 si afferma il «riconoscimento normativo della possibilità che le amministrazioni pubbliche operino attraverso gli strumenti del diritto privato anche nel perseguimento dei propri fini istituzionali, consistenti nella cura concreta degli interessi pubblici ad esse affidati dalla legge. La nuova disposizione non incide, pertanto, sulla natura della funzione amministrativa – che rimane finalizzata al miglior perseguimento dell'interesse pubblico – ma soltanto sulla sua forma, che si potrà esprimere, quando non è richiesta necessariamente l'adozione di atti di natura autoritativa, attraverso i moduli dell'agire consensuale, pur restando assoggettata ai principi di carattere pubblicistico enunciati nel nuovo comma 1 bis dell'art. 1».

¹²⁹ F. DE LEONARDIS, *Principi generali dell'attività amministrativa*, in A. ROMANO (a cura di), *L'azione amministrativa*, Torino, 2016, 102.

¹³⁰ F. LEDDA, *Il problema del contratto nel diritto amministrativo*, in *Scritti giuridici*, Milano, 2002, 135. Di converso v. C. MARZUOLI, *Principio di legalità e attività di diritto privato della pubblica amministrazione (1938)*, ora in ID., *Scritti giuridici*, I, Milano, 1999, 87 ss.

¹³¹ F. LEDDA, *Il problema del contratto nel diritto amministrativo*, cit.; N. LONGOBARDI, *Quando l'amministrazione si avvale del diritto privato. Le indicazioni di Antonio Amorth*, 12.

La pubblica amministrazione dovrebbe utilizzare, pertanto, il diritto privato in luogo del diritto amministrativo ogni volta in cui il primo sia fungibile con il secondo e permetta allo stesso modo di raggiungere l'interesse pubblico con reciproca e superiore soddisfazione delle parti, mentre non dovrebbe farne uso ove si dimostrasse non idoneo al raggiungimento dello stesso¹³². Deve ritenersi consentita la sostituzione di un mezzo privatistico ad uno pubblicistico quando quest'ultimo non risulti imposto come regola di azione, ma sia ritenuto mezzo per il miglior raggiungimento del fine istituzionale¹³³.

L'amministrazione ha la discrezionalità di scegliere se e quando ricorrere agli strumenti privatistici, entro limiti ragionevoli, rappresentati dalla fungibilità e della pari o minore onerosità, in termini economici, da sopportare rispetto ai mezzi pubblicistici¹³⁴.

In generale, l'attività amministrativa attraverso cui l'amministrazione provvede alla cura dell'interesse pubblico è riconducibile a due modelli. Da un canto, il modello pubblicistico che si esplica mediante il procedimento amministrativo e sfocia normalmente nel provvedimento, quale atto unilaterale che incide nella sfera giuridica del privato, il quale si trova in posizione di soggezione rispetto alla p.a.; dall'altro, il modello privatistico caratterizzato dalla facoltà della p.a. di ricorrere a strumenti di carattere negoziale, quale è il contratto in cui il privato è in posizione paritetica rispetto al potere pubblico¹³⁵.

¹³² G. NAPOLITANO, *Il principio di contrattualità*, in M. RENNA – F. SAIITA (a cura di), *Studi sui principi del diritto amministrativo*, Milano, 2012, 554 ss.

¹³³ La sostituibilità di un mezzo privatistico ad uno pubblicistico da parte dell'amministrazione affinché la scelta da parte della p.a. non sia meramente arbitraria viene teorizzata da A. AMORTH, *Osservazioni sui limiti dell'attività amministrativa di diritto privato* (1938), ora in ID., *Scritti giuridici*, I, Milano, 1999, 311 ss. Secondo l'A. la sostituzione richiede la presenza del carattere di mezzo migliore che facilita il raggiungimento del fine generale che ben potrebbe comunque essere raggiunto mediante gli strumenti pubblicistici.

¹³⁴ A. AMORTH, *Osservazioni sui limiti dell'attività amministrativa di diritto privato*, cit., 309 ss, prevede tale discrezionalità al livello astratto, ritenendo nella pratica che sia preferibile considerare inderogabili le norme che impongono un procedimento pubblicistico per lo svolgimento di una determinata attività amministrativa. La possibilità in capo alla p.a. di scegliere fra strumenti privatistici e pubblicistici, determina forti rischi di abusi e sviamenti di potere, discendenti dalla sottrazione dell'attività amministrativa ai vincoli e controlli tipici della disciplina pubblicistica. L'Autore ritiene che la derogabilità possa sussistere nelle ipotesi in cui è la stessa norma pubblicistica a prevederla, o quando, da una diligente attività interpretativa, emerga l'indifferenza, per il legislatore, del ricorso all'uno o all'altro mezzo. Negli altri casi, la violazione della norma che impone il procedimento determina la nullità del contratto.

¹³⁵ Tra i due modelli si colloca nella via mediana un terzo, caratterizzato dall'utilizzo da parte della pubblica amministrazione dello strumento consensuale dell'accordo previsto dall'art. 11 della l. n. 241 del 1990.

L'attività amministrativa c.d. di diritto privato, fenomeno così definito da Antonio Amorth¹³⁶, è tutta indistintamente <<funzione>>, cioè funzionalizzata e preordinata al raggiungimento del fine pubblico, tale da giustificare – si afferma in dottrina – la tendenziale specialità che finisce per connotare gli strumenti privatistici adoperati dalla p.a.¹³⁷. La teorica dell'Autore si fonda su premesse che individuano principi di sistema riguardanti la funzione del diritto pubblico che si pone alla base del carattere imperativo dello stesso e che risulta in via di principio inderogabile. Si tratta di una duplice funzione da un canto, una funzione di garanzia contro l'arbitrio dell'autorità amministrativa, dall'altro, una funzione di protezione degli interessi pubblici che ha come obiettivo l'organizzazione e la disciplina dei modi più efficaci per il loro conveniente raggiungimento¹³⁸.

Secondo Amorth occorre che il diritto privato conceda all'amministrazione la possibilità di raggiungere il medesimo risultato che potrebbe ottenere attraverso l'applicazione del procedimento pubblicistico, inteso dall'Autore in senso atecnico¹³⁹.

Il rapporto tra diritto pubblico e diritto privato non può essere più visto solo come dicotomia. Questa ha perso i connotati ideologici tradizionali ed oggi si assiste al fenomeno secondo cui il diritto amministrativo si avvicina al diritto civile.

Sulla dicotomia pubblico-privato lo stesso Norberto Bobbio parla di reciproca compenetrazione dei processi di privatizzazione del pubblico e pubblicizzazione del

¹³⁶ A. AMORTH, *Osservazioni sui limiti dell'attività amministrativa di diritto privato*, cit., 271 ss. L'Autore distingue l'attività amministrativa c.d. di diritto pubblico, governata da norme di diritto pubblico amministrativo predisposte esclusivamente per gli enti pubblici, dall'attività amministrativa c.d. di diritto privato, preordinata al pari della prima al perseguimento dell'interesse generale, la quale si avvale di norme dettate per soggetti privati applicabili anche agli enti pubblici. L'A. individua inoltre l'attività c.d. privata dell'amministrazione, accessoria rispetto al raggiungimento dei fini della p.a. che si realizza mediante l'amministrazione del patrimonio della p.a., assoggettabile al regime previsto per il privato nella gestione dei propri beni. Al riguardo v. N. LONGOBARDI, *Quando l'amministrazione si avvale del diritto privato. Le indicazioni di Antonio Amorth*, cit., 6 ss. V. anche A. CROSETTI, *L'attività contrattuale della Pubblica amministrazione*, Torino, 1984, 13 s. e la classificazione di C. MARZUOLI, *Principio di legalità e attività di diritto privato dell'amministrazione*, cit., 57 ss., che distingue fra attività amministrativa privatistica e attività privatistica *tout court*, individuando la prima come attività volta al perseguimento dell'interesse pubblico e la seconda finalizzata al soddisfacimento delle esigenze di funzionalità della p.a. L'attività amministrativa privatistica viene poi distinta in due tipologie: la prima, sostitutiva dell'azione secondo moduli pubblicistici; la seconda, si configura come unico mezzo per il perseguimento dei fini istituzionali.

¹³⁷ F. SAIITA, *Strutture e strumenti privatistici dell'azione amministrativa*, in *Dir. Amm.*, fasc. 4, 2016, 549 ss.

¹³⁸ N. LONGOBARDI, *Quando l'amministrazione si avvale del diritto privato. Le indicazioni di Antonio Amorth*, cit., 10.

¹³⁹ A. AMORTH, *Osservazioni sui limiti dell'attività amministrativa di diritto privato*, cit., 307.

privato, non risultando quindi incompatibili tra loro¹⁴⁰. Il tempo della grande dicotomia quindi cede il passo al tempo della contaminazione ed integrazione tra diritto pubblico e diritto privato.

Oggi il regime pubblicistico risulta quantitativamente diminuito e qualitativamente mutato in ragione del fatto che i tradizionali strumenti autoritativi e quelli di diritto privato si stanno avvicinando ed in alcuni settori non sono separabili, come nell'attività contrattuale. Ciò non significa, però, che la contrapposizione tra attività amministrativa di diritto pubblico e di diritto privato sia superata. Occorre analizzare i criteri di coesistenza tra i due settori, ricercando di volta in volta la *ratio* della disciplina che viene in rilievo, ponendola quale criterio per dirimere il contrasto sull'individuazione della fattispecie generale di riferimento, le norme speciali e singolari, che incidono sulla fattispecie senza modificarne però la natura¹⁴¹.

Nonostante il difficile connubio tra l'interesse del privato ed il perseguimento dell'interesse pubblico, l'affermata debolezza degli strumenti privatistici per assicurare la tutela ai terzi ed alla collettività, la preoccupazione che l'applicazione del diritto privato alla p.a. possa facilitare e favorire la corruzione, l'ampliamento dell'incidenza di soggetti privati e di norme privatistiche nell'amministrare pubblico continua.

La "fuga dal diritto amministrativo"¹⁴² si è tradotta spesso nella preferenza per l'utilizzo degli strumenti privatistici, sia nell'attività della p.a., che nell'organizzazione della stessa.

L'attività di impresa e la funzione pubblica si avvicinano e l'impiego del diritto privato da parte del soggetto pubblico in settori sempre più ampi si traduce, oggi, in un'attività che deve tenere conto degli interessi altrui e non più solo della volontà del titolare del diritto¹⁴³. Attraverso il ricorso al principio di proporzionalità si cerca di non far prevalere gli interessi dei soggetti privati e di impedire agli interessi generali di eliminare gli interessi individuali.

¹⁴⁰ N. BOBBIO, *La grande dicotomia: pubblico/privato (1980-1982)*, ora in *Stato, governo, società. Per una teoria generale della politica*, Torino, 1985; ID, *La grande dicotomia*, in ID., *Dalla struttura alla funzione*, Milano, 1977.

¹⁴¹ S. DEL GATTO, *L'uso degli strumenti privatistici da parte delle pubbliche amministrazioni; organismo di diritto pubblico, società pubbliche e «in house providing»*, in L. TORCHIA (a cura di), *Lezioni di diritto amministrativo progredito*, 2^a ed., Bologna, 2012, 74.

¹⁴² G. ROSSI, *Pubblico e privato. Osservazioni di metodo per evitare di "andare per farfalle"*, cit., 109.

¹⁴³ G. FALCON, *Percorsi del rapporto pubblico privato*, in G. FALCON, B. MARCHETTI (a cura di) *Pubblico e privato nell'organizzazione e nell'azione amministrativa. Problemi e prospettive*, Cedam, 2013, 385.

L'ordinamento giuridico attuale si caratterizza per una impostazione unitaria in cui il ruolo del diritto amministrativo è quello di modellare gli istituti privatistici per adeguarli all'agire della pubblica amministrazione¹⁴⁴ ed il diritto privato diventa quindi strumento per perseguire l'interesse pubblico. Oggi gli istituti privatistici e gli istituti pubblicistici convivono trasformandosi reciprocamente¹⁴⁵.

2. L'evidenza pubblica ed il coordinamento tra atti di diritto pubblico ed atti di diritto privato

Attraverso la disciplina della c.d. evidenza pubblica si realizza il coordinamento tra atti di diritto pubblico amministrativo, tesi a garantire la funzione del diritto pubblico, ed atti di diritto privato¹⁴⁶.

La tradizionale definizione di contratto ad evidenza pubblica di Massimo Severo Giannini sottolinea l'esigenza di un segmento di attività amministrativa che deve precedere la stipula del contratto di diritto privato¹⁴⁷.

Il contratto dell'amministrazione è un istituto, per parte della dottrina¹⁴⁸, piuttosto ambiguo in quanto si riconosce, da un canto, al contraente pubblico la qualità di soggetto di diritto comune con relativa capacità e, dall'altro, si afferma la necessità di una disciplina speciale di natura pubblicistica, dove predomina l'autoritarità. L'amministrazione sceglie il contraente privato all'esito di un procedimento che consente di evidenziare le ragioni sottese alla scelta che hanno portato alla stessa. Alla

¹⁴⁴ M. D'ALBERTI, *Lezioni di diritto amministrativo*, Giappichelli, 2017, 1025 ss.

¹⁴⁵ V. CERULLI IRELLI, *Amministrazione pubblica*, cit., 5 ss.

¹⁴⁶ N. LONGOBARDI, *Quando l'amministrazione si avvale del diritto privato. Le indicazioni di Antonio Amorth*, cit., 12.

¹⁴⁷ M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, II, Milano, 1993, 363 e ss., ne descrive la struttura come di fattispecie che <<consta di due procedimenti paralleli: l'uno è il procedimento di formazione della volontà contrattuale quale disciplinato, con alcune varianti, dalle norme di diritto privato; l'altro è un procedimento amministrativo che si sviluppa tra l'autorità che intende concludere e/o ha concluso il contratto (l'autorità contrattante) e l'autorità che su di essa esercita il controllo. In tale procedimento l'autorità contrattante spiega le ragioni di pubblico interesse per le quali vuol addivenire o è addivenuta a quel contratto avente quel certo contenuto, e perchè vuol scegliere o sceglie o ha scelto quella controparte; la seconda controlla i giudizi le decisioni e le procedure a cui la prima intende addivenire o è addivenuta>>.

¹⁴⁸ C. FRANCHINI, *Pubblico e privato nei contratti delle amministrazioni*, in C. FRANCHINI, F. TEDESCHINI (a cura di), *Una nuova pubblica amministrazione: aspetti problematici e prospettive di riforma dell'attività contrattuale*, Torino, 2009.

base dell'evidenza pubblica vi è la necessità di superare la reciproca irriducibilità degli interessi che costituiscono l'oggetto del regolamento contrattuale¹⁴⁹.

Il procedimento ad evidenza pubblica occupa lo spazio che nelle relazioni negoziali private è lasciato alla libera autonomia delle parti¹⁵⁰, libere di scegliere se contrattare e con chi contrattare¹⁵¹.

In relazione all'attribuzione al soggetto pubblico di una posizione di autonomia privata, autorevole dottrina, che qui si condivide, ritiene riferibile all'amministrazione la c.d. autonomia-potere che consiste semplicemente in una determinata tecnica giuridica, quella propria del contratto; mentre non risulta riferibile al soggetto pubblico la c.d. autonomia-posizione in quanto consistente in una situazione di libertà che contrasta con la funzione della pubblica amministrazione¹⁵².

Quando la p.a. è una delle parti del rapporto, la sua piena capacità negoziale¹⁵³ incontra limiti di carattere generale in funzione di ordinare le scelte amministrative

¹⁴⁹ Così, F. TRIMARCHI BANFI, *Il diritto privato dell'amministrazione pubblica*, in *Dir. amm.*, 2004, 4, 663.

¹⁵⁰ F. LEDDA, *Il problema del contratto nel diritto amministrativo*, cit., 49 s., afferma la dimensione dell'autonomia contrattuale come espressione di libertà spiegando che «i soggetti del contratto non si muovono soltanto su un piano di eguaglianza giuridica, ma almeno nel loro reciproco rapporto si presentano come portatori di interessi che possono formare oggetto d'una disposizione libera, cioè non vincolata nello scopo o nel criterio. I limiti che la legge stabilisce al loro potere di disposizione sono prevalentemente esterni, e negativi: il regolamento adottato entro tali limiti è pur sempre espressione di libertà».

¹⁵¹ R. CARANTA, *I contratti pubblici*, Giappichelli, 2012, 6, secondo cui «il diritto comune è indifferente al modo in cui i privati formano la propria volontà; di norma non impone procedimenti, forme, l'assunzione di pareri, non organizza sistemi di controllo. Il diritto privato dei contratti rimane un diritto di libertà».

¹⁵² F. LEDDA, *Il problema del contratto nel diritto amministrativo*, cit., 131 ss.

¹⁵³ G. CORSO, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2008, 395, secondo cui l'ente pubblico dispone di tutti i poteri privatistici che sono propri delle persone giuridiche, salvi quelli che la legge espressamente esclude. Secondo G. PERICU, M. GOLLA, *L'attività consensuale dell'amministrazione pubblica*, in A.A.V.V., *Diritto amministrativo*, Bologna, 2001, 292 s., «ipotizzare, in rapporto a singole figure negoziali, una capacità giuridica speciale, motivata da esigenze di rispetto del pubblico interesse, è privo di significato, ove si consideri che il singolo negozio giuridico, in sé considerato, è di per sé neutro rispetto al pubblico interesse normativamente determinato che ogni P.A. deve perseguire». Con riguardo all'estensione dell'autonomia privata degli enti pubblici, C. CICERO, *I principi di diritto privato nel contratto pubblico*, in *Riv. notar.*, 2009, 5, 1173, «non si può non notare un'evidente incomunicabilità fra autonomia privata e perseguimento del pubblico interesse. In particolare, il necessario espletamento dell'evidenza pubblica prima di addivenire alla stipulazione del contratto produce per così dire una «ingessatura» dell'autonomia privata, perché questa non è soltanto il poter scegliere liberamente, il poter concordare liberamente con la controparte il tipo contrattuale; l'autonomia privata è ancora di più, e soprattutto, il poter stipulare come si vuole e alle condizioni che si vuole. Sarà allora, quella del contratto della P.A., un'autonomia privata «speciale» e pubblicizzata rispetto a quella tradizionale e fino ad oggi studiata». Sulla distinzione tra autonomia privata e capacità generale di diritto privato dell'amministrazione, si

riguardanti la selezione del miglior contraente, il minor dispendio di risorse pubbliche, lo svolgimento di procedure competitive che siano trasparenti e realmente aperte alle dinamiche concorrenziali.

La necessità, e non superabilità, di un momento di evidenza pubblica nell'ambito della scelta del contraente privato è stata giustificata in dottrina in considerazione dell'appartenenza della attività contrattuale pubblica agli spazi della funzione amministrativa.

Con riguardo al *proprium* dell'attività contrattuale dell'amministrazione, in dottrina storicamente si rilevava la necessità di ricondurre l'attività contrattuale di stampo privatistico alla normale dialettica di svolgimento della funzione amministrativa, che, in quanto tale, richiedeva, prima del contratto, un provvedimento amministrativo in funzione di legittimazione della successiva stipula¹⁵⁴.

L'utilizzabilità degli strumenti di diritto privato per la cura dell'interesse pubblico è oggi ritenuta applicazione di un principio di rango costituzionale, in quanto, da un canto, la Costituzione indica come doverosi alcuni compiti pubblici, qualificandoli come interessi pubblici, tra i quali la sanità, l'istruzione, l'assistenza, la previdenza, dall'altro, riconosce ai privati la libertà di perseguirli, ammettendo pertanto la possibilità di soddisfare l'interesse pubblico ad opera di soggetti privati attraverso strumenti privatistici. Cosicché la conseguente funzionalizzazione alla cura dell'interesse pubblico dell'attività di diritto privato dell'amministrazione postula che per la stessa valgano le tradizionali regole di ingaggio della funzione amministrativa¹⁵⁵, a partire dai canoni fondamentali che la governano, primi fra i quali i principi fondanti la disciplina

veda C. MARZUOLI, *Principio di legalità e attività di diritto privato della pubblica amministrazione*, Milano, 1982, 111 e ss.; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Contributo allo studio del principio contrattuale nell'attività amministrativa*, Torino, 1997, 122 e ss.

¹⁵⁴ O. SEPE, *Contratti della Pubblica amministrazione* (voce), in *Enc. dir.*, Milano, 1961, vol. IX, 991, secondo cui «la realizzazione di qualsivoglia negozio deve essere preceduta da un provvedimento amministrativo (o da analoga manifestazione di volontà promanante dalla pubblica amministrazione), a mezzo del quale essa dichiara quale specifico scopo persegue e come intenda realizzarlo. Tale manifestazione di volontà costituisce il presupposto del futuro negozio. Questo ultimo è perciò in rapporto di strumentalità rispetto al provvedimento, di modo che la pubblica amministrazione, pur ponendo in essere una attività di diritto privato, in realtà attua un proprio deliberato». Sull'evoluzione storica della nozione di funzione amministrativa v. M. R. SPASIANO, *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, Torino, 2003, 8 e ss.

¹⁵⁵ F. LEDDA, *Per una nuova normativa sulla contrattazione pubblica*, in *Studi in onore di Antonio Amorth*, 1982, I, 338, il quale sosteneva la «rilevanza esterna delle regole della funzione, per cui le stesse sono operanti come criteri di valutazione assunti dall'ordinamento generale, cioè come norme opponibili alla controparte od invocabili da terzi interessati».

dell'attività amministrativa e delle manifestazioni del potere amministrativo funzionalizzato, dal principio di legalità, che è regola principale sull'azione amministrativa¹⁵⁶, fino a quelli di imparzialità e trasparenza, che nel loro insieme descrivono il fondamento ultimo del potere della pubblica amministrazione. Ma il richiamo riguarda, in particolar modo, la regola fondamentale di funzionamento dell'attività di cura del pubblico interesse, che è la regola della procedimentalizzazione¹⁵⁷.

La pubblica amministrazione è costituita per scopi legalmente individuati o individuabili secondo procedimenti predisposti ed agisce impiegando risorse della collettività e perciò il suo agire è funzionale a scopi dati, anche quando l'azione si compie con atti di diritto privato¹⁵⁸.

¹⁵⁶ A. TRAVI, *Presentazione del tema del convegno*, in aA.VV., *Il principio di legalità nel diritto amministrativo che cambia*, Atti del LIII Convegno di Studi di Scienza dell'Amministrazione (Varenna, 2007), Milano, 2008, 31.

¹⁵⁷ Sulla dimensione procedimentale dell'evidenza pubblica, S.S. SCOCA, *Evidenza pubblica e contratto: profili sostanziali e processuali*, Milano, 2008, 79 e ss. F. GOISIS, *Principi in tema di evidenza pubblica e di rinegoziazione successiva del contratto: conseguenze della loro violazione sulla serie pubblicistica e privatistica, autotutela e riparto di giurisdizione*, in *Dir. proc. amm.*, 2011, 2, 817 rileva come <<un'ulteriore indicazione legislativa nel senso della natura pubblicistica degli atti che precedono le scelte contrattuali della Amministrazione perviene dal nuovo art. 353 *bis* c.p. (Turbata libertà del procedimento di scelta del contraente), il quale sanziona '... chiunque con violenza o minaccia, o con doni, promesse, collusioni o altri mezzi fraudolenti, turba il procedimento amministrativo diretto a stabilire il contenuto del bando o di altro atto equipollente al fine di condizionare le modalità di scelta del contraente da parte della pubblica amministrazione...'. Non sfugge come il legislatore penale con l'introduzione della fattispecie faccia pienamente sua l'idea che la scelta su come contrarre si realizzi attraverso un procedimento, e così un potere, amministrativo>>. Sulla giurisprudenza costituzionale che evidenzia la "centralità riconosciuta alla procedimentalizzazione dell'attività amministrativa per il rispetto dei principi costituzionali", A. CARDONE, *Procedimento amministrativo e partecipazione: giurisprudenza amministrativa e costituzionale e concezioni dell'idea di giustizia*, in *Dir. pubbl.*, 2009, 1, 258 s. In ordine al "fondamento dell'inquadramento pubblicistico degli atti di evidenza pubblica", v. G. GRECO, *I contratti ad «evidenza pubblica»*, in id., *Argomenti di diritto amministrativo*, cit., 128 e ss., il quale sottolinea come la questione della natura pubblicistica degli atti dell'evidenza pubblica sia da risolvere alla luce del diritto positivo e trae dalla normativa vigente <<precisi argomenti di qualificazione pubblicistica dei procedimenti in oggetto, sull'evidente presupposto che il regime dell'atto amministrativo sia il più adatto a tutelare le posizioni dei soggetti lesi dalla violazione della disciplina di evidenza pubblica>>.

¹⁵⁸ A. AMORTH, *Osservazioni sui limiti dell'attività amministrativa di diritto privato*, in *Arch. dir. pubbl.*, 1938, 455 e ss. F. TRIMARCHI BANFI, *Il diritto privato*, cit., 668. Sul vincolo di scopo nell'attività di diritto privato della pubblica amministrazione, C. MARZUOLI, *Principio di legalità e attività di diritto privato*, cit., 143 e ss.; M. DUGATO, *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, Milano, 1996, 49 e ss.; G. GRECO, *Diritto pubblico e privato nell'azione amministrativa*, in id., *Argomenti di diritto amministrativo*, Milano, 2008, 165 e ss.; F. LIGUORI, *La funzione amministrativa, l'autoritatività e il diritto privato*, in id., *La funzione amministrativa*, Napoli, 2010, 40 e ss.

La regola dell'evidenza pubblica deve essere ricollegata pertanto al principio di legalità ed anzi può essere considerata come una diretta proiezione del medesimo principio sul terreno dell'attività contrattuale, in quanto appaga l'esigenza di una previsione normativa dei momenti in cui l'autorità si può manifestare nei rapporti con il cittadino. Intesa in questo senso, l'evidenza pubblica determina in concreto la portata degli affidamenti, primo fra tutti quello della controparte che deve essere posta in condizione di conoscere i fattori che, condizionando la legittimità del procedimento pubblicistico e del suo atto conclusivo, possono inficiare la validità del negozio concluso¹⁵⁹.

Attraverso il procedimento, ovvero mediante una serie di atti amministrativi nei quali prende corpo la volontà della p.a., l'amministrazione addiviene alla scelta migliore del contraente. L'applicazione delle regole pubblicistiche dell'agire amministrativo all'attività contrattuale dell'amministrazione consiste sostanzialmente nel dare specifico rilievo all'attività del soggetto pubblico che precede o segue la conclusione del contratto e nel trattarla alla stessa stregua dell'attività che costituisce esercizio di potere. Mentre l'attività contrattuale in senso stretto resta disciplinata dal diritto comune, altre attività che per i privati sono libere, ovvero non regolamentate, vengono soggette invece ad apposita disciplina speciale, di natura pubblica, diretta a dare evidenza ai profili di rilievo pubblicistico dell'agire dell'amministrazione ed a garantire il rispetto delle regole e dei principi che presiedono all'azione amministrativa, primo fra tutti il principio di legalità¹⁶⁰.

3. Il principio di tipicità del provvedimento amministrativo e l'attività contrattuale atipica della pubblica amministrazione

Nel prosieguo si prendono brevemente in considerazione le varie fasi del pensiero giuridico che hanno portato la dottrina e la giurisprudenza ad avallare la legittimazione della pubblica amministrazione di avvalersi di strumenti contrattuali atipici nell'esplicazione della propria autonomia contrattuale.

¹⁵⁹ F. LEDDA, *Per una nuova normativa, cit.*, 338.

¹⁶⁰ D. DE PRETIS, *L'attività contrattuale della P.A. e l'art. 1-bis della legge n. 241 del 1990: l'attività non autoritativa secondo le regole del diritto privato e il principio di specialità*, in *www.giustamm.it*, 2006.

Questione prodromica risulta però essere l'individuazione dell'attuale dimensione dei principi di legalità e tipicità dell'azione amministrativa. L'estensione e l'odierna accezione dei due principi si pone come presupposto del delinearsi dell'autonomia contrattuale del soggetto pubblico e della sua capacità a porre in essere contratti atipici per l'adempimento delle proprie finalità istituzionali. Si cercherà di individuare l'attuale estensione dell'autonomia contrattuale della p.a. nell'ambito del rispetto del fine istituzionale.

Storicamente, in Italia, nel periodo antecedente l'affermazione del diritto amministrativo, che si avrà tra la fine dell'Ottocento e gli inizi del Novecento con la consolidazione delle cattedre universitarie e della giurisprudenza del Consiglio di Stato, i rapporti fra amministrazioni e privati erano regolati e governati essenzialmente dal codice civile.

Con l'affermazione del diritto amministrativo si assiste alla pubblicizzazione di tutti i rapporti amministrativi ed il provvedimento unilaterale e autoritativo prende spesso il posto del contratto.

Baricentro del diritto amministrativo, nella prima fase del suo sviluppo storico, è stata quindi l'attività autoritativa e pubblicistica dell'amministrazione. L'atto d'imperio della p.a. ha assunto un ruolo primario. Viceversa, i contratti e gli altri moduli consensuali erano rimasti in disparte.

Il provvedimento amministrativo quindi trova il suo archetipo nell'atto d'imperio e gradualmente si sono precisati gli elementi e la definizione dello stesso.

La dottrina classica, sulla scia dell'influenza privatistica, in un primo momento, guardò agli elementi del negozio di diritto privato per tratteggiare i caratteri essenziali degli atti amministrativi e successivamente del provvedimento, ma presto se ne discostò.

Seguendo l'evoluzione storica, il provvedimento viene inserito all'interno del procedimento amministrativo, distinguendosi così da tutti gli altri atti amministrativi, in quanto viene a rappresentare l'atto conclusivo del procedimento e costitutivo in senso giuridico, poiché costituisce, modifica o estingue situazioni soggettive degli amministrati.

Il provvedimento amministrativo diviene così nodo centrale dell'attività amministrativa e ne domina la scena, lasciando "dietro le quinte" il contratto¹⁶¹.

¹⁶¹ Infatti, la stessa materia delle opere pubbliche attribuiva rilevanza ai contratti di appalto ed alle concessioni, che allora venivano considerate provvedimenti amministrativi. Le più importanti forme di gestione dei beni pubblici e dei servizi pubblici erano regolate da

Tale costruzione pubblicistica dell'attività amministrativa ben presto entrò però in crisi, determinando uno sviluppo progressivo dei moduli consensuali. Infatti, per garantire il decollo industriale del Paese era fondamentale ed essenziale che il soggetto pubblico collaborasse con le imprese private, non potendo limitarsi ad imporre condizioni in modo unilaterale ed autoritativo.

Nella prassi amministrativa, pertanto, iniziò a svilupparsi l'utilizzo da parte dell'amministrazione di contratti, convenzioni, accordi, in direzione di una pari dignità tra il provvedimento amministrativo unilaterale ed i moduli consensuali, con conseguente espansione degli strumenti di attività amministrativa consensuale.

Fino agli anni Trenta del secolo scorso il negozio giuridico privatistico era preso come punto di riferimento per identificare i caratteri distintivi dell'atto amministrativo, approfondendosi i profili relativi alla volontà, alla causa, ai motivi, intesi come elementi costitutivi dell'atto amministrativo stesso.

Con l'opera di Massimo Severo Giannini¹⁶² si ha la definitiva emancipazione dell'atto amministrativo dal negozio giuridico di diritto privato, essendo definito il primo in relazione alla sua funzione e non più alla sua struttura di dichiarazione di volontà. Si ha così l'emersione della più specifica categoria di provvedimento amministrativo, visto come atto amministrativo per eccellenza che <<nasce dalla costola dell'atto amministrativo, come sua *species* eminente>>¹⁶³.

Il provvedimento amministrativo è estrinsecazione del potere dell'amministrazione pubblica, che si avvicina, dal punto di vista strutturale, al potere dei privati, ma se ne differenzia fortemente in quanto rileva la funzione, come strumento di soddisfacimento dell'interesse pubblico.

Carattere fondamentale del provvedimento amministrativo è la tipicità.

La tipicità del provvedimento amministrativo¹⁶⁴, in ossequio al principio di legalità, discende dalla circostanza che l'amministrazione pubblica detiene poteri rispondenti ciascuno ad una specifica funzione.

concessioni amministrative, qualificate come provvedimenti unilaterali, ai quali accedeva in un ruolo servente una convenzione.

¹⁶² M. S. GIANNINI, *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione*, Milano 1939.

¹⁶³ Così, F.G. COCA, *La teoria del provvedimento dalla sua formulazione alla legge sul procedimento*, in S. AMOROSINO (a cura di), *Le trasformazioni del diritto amministrativo. Scritti degli allievi per gli ottanta anni di M. S. Giannini*, Milano, 1995, 255 ss.

¹⁶⁴ Sull'argomento si veda F. BASSI, *Lezioni di diritto amministrativo*, VII ed, Milano, 2003; F. CAMMEO, *Corso di diritto amministrativo*, Milano (1911-1914), ristampa con note di aggiornamento a cura di G. MIELE, Padova, 1960, 583 ss; E. CAPACCIOLI, *Manuale*, Padova,

L'amministrazione può emanare esclusivamente provvedimenti previsti dall'ordinamento, espressamente indicati dalle norme per una specifica finalità che la stessa intende perseguire e può quindi compiere solo i tipi di atti previsti dalla legge¹⁶⁵.

La tipicità del provvedimento amministrativo comporta l'idoneità dello stesso a regolamentare una fattispecie e a soddisfare un interesse determinato dalla norma giuridica¹⁶⁶.

Il principio di tipicità del provvedimento, che incide direttamente sulle situazioni giuridiche soggettive, rappresenta una delle garanzie fondamentali per il soggetto privato.

Dal momento che il potere amministrativo e la sua manifestazione concreta, costituita dal provvedimento amministrativo, sono idonei ad incidere sulle situazioni giuridiche soggettive dei privati, a garanzia di questi ultimi sta proprio il principio di tipicità.

Il principio *de quo* deriva direttamente dai principi costituzionali relativi allo svolgimento dell'attività amministrativa, primo fra tutti, come si è già affermato, il principio di legalità¹⁶⁷. La dottrina¹⁶⁸, infatti, ricollega la tipicità direttamente all'art. 1

1980, 296; S. CASSESE, *Le basi del diritto amministrativo*, Garzanti, 2000, 347; M. S. GIANNINI, voce *Atto amministrativo*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, 165; ID., *Diritto amministrativo*, Giuffrè, 1993, vol. II, 242; F. LEDDA, *La concezione dell'atto amministrativo ed i suoi caratteri*, in *Aa.Vv. Diritto amministrativo e giustizia amministrativa nel bilancio di un decennio di giurisprudenza*, Rimini, 1987, 799; E. PRESUTTI, *I limiti del sindacato di legittimità*, Milano, 1911, 43; A. M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, 596; D. SORACE, *Diritto delle amministrazioni pubbliche*, Il Mulino, 2016, 85; C. VITTA, *Diritto amministrativo*, Torino, 1954, 375 ss. Di opinione contraria B. CAVALLO, *Provvedimenti e atti amministrativi*, Cedam, 1993, 35, 77, secondo il quale la tipicità caratterizzerebbe i meri atti e non i provvedimenti.

¹⁶⁵ E. CAPACCIOLI, *Manuale*, cit., 8.

¹⁶⁶ F. BENVENUTI, *Appunti di diritto amministrativo*, Cedam, 1987, 134 s.

¹⁶⁷ Sul principio di legalità si veda tra i più rilevanti N. BASSI, *Principio di legalità e poteri amministrativi impliciti*, Milano, 2001; R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, Milano, 1990; S. COGNETTI, *Profili sostanziali della legalità amministrativa*, Milano, 1993; S. FOIS, voce *Legalità (principio della)*, in *Enc. Dir.*, vol. XXIII, Milano, 1973; M. IMMORDINO, A. POLICE (a cura di), *Principio di legalità e amministrazione di risultato*, Torino, 2004; M. MAGRI, *La legalità costituzionale dell'amministrazione*, Milano, 2002; F. MANGANARO, *Principio di legalità e semplificazione dell'attività amministrativa*, Napoli, 2000; C. MARZUOLI, *Principio di legalità e attività di diritto privato della pubblica amministrazione*, Milano, 1982; F. MERUSI, *La legalità amministrativa: altri sentieri interrotti*, Bologna, 2012; ID., *Sentieri interrotti della legalità. La decostruzione del diritto amministrativo*, Bologna, 2007; F. SATTA, *Principio di legalità e pubblica amministrazione nello Stato democratico*, Padova, 1969; M.P. SPASIANO, *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, Torino, 2003; M. TUCCI, *L'amministrazione tra pubblico e privato e il principio di legalità dall'antichità ai giorni nostri: aspetti ricostruttivi e prospettive di sviluppo*, Milano, 2008.

¹⁶⁸ G. GUARINO, *Atti e poteri amministrativi*, Giuffrè, 1994, 140 s.; E. CAPACCIOLI, *Manuale*, cit., 296; S. CASSESE, *Le basi del diritto amministrativo*, cit., 347; ID., *I beni pubblici*, Milano, 1969, 451; G. PERICU, *Le sovvenzioni come strumento di azione amministrativa*, Milano, 1967, 44; D.

Cost., all'art. 97 Cost. per la materia organizzativa, all'art. 23 Cost. per le prestazioni imposte, all'art. 53 Cost. per la materia tributaria, all'art. 113 Cost. per la tutela giurisdizionale.

La tipicità implica che le diverse categorie di provvedimenti – ciascuna con una propria specifica finalità, propri presupposti ed un contenuto tipico – siano individuate dalle norme disciplinatrici dei relativi poteri e non rimesse all'autonomia creatrice dell'autorità pubblica.

Il principio *de quo* comporta che l'amministrazione non possa porre in essere atti che non siano finalizzati ad un determinato interesse pubblico. Pertanto, ad ogni interesse pubblico va correlato uno specifico potere in capo al soggetto pubblico affinché, all'esito del procedimento, sia possibile effettuare un giudizio di coerenza tra potere esercitato e risultato concretamente perseguito¹⁶⁹.

Una critica alla tipicità del provvedimento muove dal riconoscimento dell'ammissibilità di moduli convenzionali nell'esercizio del potere e nel sovente utilizzo delle forme privatistiche nell'attività amministrativa, ma vedremo nel paragrafo che segue lo smantellamento di tale impostazione¹⁷⁰.

La tipicità deve riferirsi al catalogo normativo dei poteri nella loro connessione con i rispettivi specifici effetti e gli atti che ne rappresentano l'esercizio e non postula invece determinazioni rigidamente prefissate, che non si concilierebbero con il potere discrezionale amministrativo. La p.a. appone clausole particolari rimesse alla propria discrezionalità, affinché la tipicità del provvedimento amministrativo non riduca lo stesso ad un atto quasi meccanizzato¹⁷¹.

La tipicità non determina una regolazione assoluta e completa della fattispecie, ma <<attiene solo alla presenza, necessaria, di talune statuizioni e/o al contenuto, sempre necessario, di talune di esse>>¹⁷².

Invero, il reale problema della tipicità del provvedimento amministrativo risulta essere l'individuazione del grado di determinazione minimo necessario di tipizzazione

SORACE, *Diritto*, cit., 85; E. CASETTA, voce *Provvedimento e atto amministrativo*, in *Dig. disc. pubbl.*, vol. XII, Torino, 1997, 251; F. LEDDA, *La concezione*, cit., 799.

¹⁶⁹ Sul punto si veda più ampiamente Cons. St., sez. IV, 1 febbraio 2000, n. 530; Cons. St., sez. IV, 6 maggio 1980, n. 504; Cons. St., sez. IV, 18 novembre 1989, n. 810.

¹⁷⁰ S. CASSESE, *Le basi del diritto amministrativo*, cit., 347 s.

¹⁷¹ A.M. SANDULLI, *Manuale*, cit., 597.

¹⁷² M. S. GIANNINI, *Sulla tipicità degli atti amministrativi*, in *Scritti in memoria di Aldo Piras*, Milano, 1996, 319 ss.

del provvedimento da parte della norma attributiva del potere. Solo la giurisprudenza può di volta in volta rispondere a tale quesito¹⁷³.

Orbene, ci si interroga in prima battuta se il principio di tipicità del provvedimento amministrativo possa essere ritenuto applicabile all'attività di diritto privato del soggetto pubblico e, in seconda battuta, se l'amministrazione possa adoperare un contratto atipico nella propria attività, considerandolo quindi strumento dell'azione amministrativa. Vedremo come la generale capacità di diritto privato e l'autonomia contrattuale della pubblica amministrazione hanno comportato il riconoscimento dell'ammissibilità del ricorso a strumenti contrattuali legalmente atipici, anche in mancanza di una normativa di stampo pubblicistico che ne legittimasse l'utilizzo.

4. Inapplicabilità del principio di tipicità dell'atto amministrativo all'attività di diritto privato della p.a. Il riconoscimento dell'autonomia contrattuale alla pubblica amministrazione. L'utilizzabilità da parte della pubblica amministrazione di un contratto atipico. La portata del principio di legalità

Nel diritto amministrativo la discrezionalità amministrativa ha il compito di adeguare lo strumento giuridico alle imprevedibili variabili della realtà. La p.a. nel procedimento amministrativo crea soluzioni che vanno al di là delle previsioni normative. L'atipicità contrattuale privatistica e la scelta amministrativa discrezionale sembrano essere entrambe strumenti per soddisfare determinate esigenze, nonostante le profonde diversità relative all'esercizio e alla natura degli interessi sottesi. L'atipicità contrattuale della p.a. discende da una scelta discrezionale¹⁷⁴.

L'utilizzabilità da parte della pubblica amministrazione del contratto di sponsorizzazione, in ragione della sua atipicità, è stata oggetto di dibattito dottrinale.

È pacifico che il soggetto pubblico possa, in ragione della sua capacità di diritto privato, inventarsi i modelli di azione più idonei all'esercizio della sua funzione. Vi è stata l'esigenza in dottrina di indagare il percorso attraverso cui la p.a. possa giungere alla stipulazione di contratti non tipizzati, con particolare attenzione al dovere di

¹⁷³ R. VILLATA, M. RAMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, II ed., Torino, 2017, 42 s.

¹⁷⁴ F. PUBUSA, *I contratti atipici pubblici*, in *Dir. e proc. amm.*, 1/2015, 57.

funzionalizzazione immanente nell'azione amministrativa, non potendo essere atipico lo scopo finale perseguito dalla p.a., che deve coincidere sempre con il suo interesse pubblico istituzionale.

Accertata la natura atipica di un contratto, quale quello di sponsorizzazione, in quanto non riconducibile ad alcuna figura contrattuale nominata¹⁷⁵, occorre verificare se tale atipicità possa costituire un limite per l'utilizzo di tale strumento contrattuale da parte delle pubbliche amministrazioni.

Proprio per l'atipicità che connota il contratto in oggetto, infatti, si era diffusa in passato l'idea che una sua utilizzazione da parte dell'amministrazione potesse integrare una violazione del principio di legalità che governa l'azione amministrativa.

La dottrina, dopo aver a lungo discusso, ha ritenuto che l'orientamento secondo cui si dubitava della compatibilità del contratto in esame con il principio di tipicità e, dunque, della stessa utilizzabilità di un contratto atipico¹⁷⁶ da parte dell'Amministrazione, fosse superato dall'opposto principio secondo cui la p.a. gode, al pari di qualsiasi altro soggetto dell'ordinamento, di autonomia contrattuale, potendo stipulare anche contratti atipici, purché diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela ai sensi dell'art. 1322, comma 2, cod. civ.

Tale principio oggi ha trovato conferma sia nell'art. 1, comma 1-bis della l. n. 241 del 1990, per il quale <<la pubblica amministrazione, nell'adozione di atti di natura non autoritativa, agisce secondo le norme di diritto privato salvo che la legge disponga diversamente>>, sia nella giurisprudenza del Consiglio di Stato, che ha evidenziato la necessità di tenere distinto il principio di tipicità dei contratti dal diverso principio di tipicità del provvedimento amministrativo¹⁷⁷.

In dottrina risulta ormai ben delineato che il principio di tipicità dei contratti va tenuto distinto dal principio di tipicità dei provvedimenti amministrativi: se in forza del principio di legalità l'amministrazione può adottare solo provvedimenti che

¹⁷⁵ *Ex multis*, Cons. St. VI, 4 dicembre 2001, n. 6073.

¹⁷⁶ R. CHIEPPA, *I contratti di sponsorizzazione*, in *Trattato sui contratti pubblici*, diretto da SANDULLI-DE NICTOLIS-GAROFOLI, Milano 2008, I, 404.

¹⁷⁷ Cons. St. VI, n. 6073/2001. Sul dibattito in ordine ai rapporti tra atipicità del contratto di sponsorizzazione e principio di legalità amministrativa V. R. CHIEPPA, *I contratti di sponsorizzazione*, cit., 404; R. DI PACE, *Il contratto di sponsorizzazione e la sua utilizzabilità da parte delle pubbliche amministrazioni*, cit., 3898.

costituiscono espressione di una specifica attribuzione di potere, non per questo le va negata la generale libertà di contrattare ai sensi dell'art. 1322 c.c.¹⁷⁸.

Pertanto, l'atipicità del contratto di sponsorizzazione non costituisce di per sé fattore ostativo alla sua utilizzazione da parte dell'Amministrazione.

La giurisprudenza ritiene che la determinazione dell'ente pubblico di stipulare un contratto di sponsorizzazione può ritenersi legittima solo a condizione che non venga alterato il ruolo e l'immagine di neutralità dell'Amministrazione e che ciò discenda dal principio costituzionale di imparzialità e buon andamento ex art. 97 Cost¹⁷⁹.

Il principale motivo dei dubbi sull'ammissibilità del contratto di sponsorizzazione "pubblico" era rappresentato, infatti, dalla necessità di garantire il rispetto del principio di imparzialità e buon andamento della p.a. di cui all'art. 97 Cost., del principio di legalità e dei principi europei a tutela della concorrenza.

L'utilizzo del contratto atipico come strumento dell'agire amministrativo ha comportato la necessità di operare una rilettura dei principi generali in materia di azione amministrativa e soprattutto del principio di legalità, il quale, come vedremo, dovrà dunque essere interpretato diversamente rispetto al passato.

L'azione amministrativa posta in essere tramite contratti atipici scompagina le declinazioni tradizionali dei principi generali in materia di azione amministrativa e, in primo luogo, il principio di legalità che deve essere interpretato in modo da fornire una adeguata copertura proprio a questa forma di attività¹⁸⁰.

Come osservato nei paragrafi che precedono, anche grazie al riconoscimento operato dal comma 1 *bis* dell'art. 1 della L. n. 241/1990, lo strumento autoritativo cessa

¹⁷⁸ Così, R. CHIEPPA, *Le sponsorizzazioni nell'attività della p.a.*, in www.neldiritto.it (aggiornamento novembre 2016). Nello stesso senso si vedano anche G. MONTEODORO, *Leasing pubblico e capacità generale di diritto privato della p.a.*, in www.giustizia-amministrativa.it (aggiornamento novembre 2016); B. CAVALLLO, *Tipicità e atipicità nei contratti pubblici fra diritto interno e normativa comunitaria: rilievi procedurali e sostanziali*, in *Contratto e impr.*, 2006, 2, 355, secondo cui <<La tipicità contrattuale si presenta, dunque, assai più attenuata rispetto a quella pretestuosamente assoluta del provvedimento amministrativo. Oltre la tipicità esiste, o meglio può esistere, l'atipicità: l'autonomia negoziale può accontentarsi della prima, stipulando un contratto tipico, il cui schema negoziale è rispondente ad un "tipo legale", ovvero può spingersi al di là delle confinazioni offerte fornendo un diverso assetto consensuale degli interessi non previsto da alcuna "disciplina particolare". Ecco, quindi, la atipicità, con il ben noto limite della meritevolezza degli interessi, che s'intendono così perseguire con il contratto atipico>>.

¹⁷⁹ C. Giust. Amm. Sicilia, 4 novembre 1995, n. 336.

¹⁸⁰ R. DI PACE, *Partenariato pubblico privato e contratti atipici*, *cit.*, 189. L'Autore delinea la crisi del principio di legalità e si sofferma sul superamento del tradizionale monopolio statale delle fonti del diritto.

di essere lo strumento primario dell'azione della p.a. in favore dell'utilizzo degli strumenti privatistici, tra i quali primeggia il contratto, anche atipico. Parte della dottrina ritiene inoltre che la vera portata della norma citata è apprezzabile solo quando l'attività contrattuale si svolga in un ambito in cui manchi una normazione di stampo pubblicistico¹⁸¹.

Pertanto, l'attività contrattuale della p.a. si eleva ad un rango equiordinato rispetto all'attività autoritativa tradizionalmente intesa, nella permanenza però di quei principi generali di legalità e tipicità che connotano l'azione amministrativa, i quali hanno tuttavia dovuto subire negli ultimi tempi una rilettura al fine di adattarne la portata rispetto all'attività contrattuale dell'amministrazione.

Il dibattito prendeva spunto da una concezione dell'autonomia privata e della legittimazione negoziale della p.a. più limitata rispetto a quella delle persone fisiche o giuridiche in ragione del principio di legalità, che imporrebbe l'obbligo di utilizzare nello svolgimento dell'attività della p.a. solo strumenti *ex lege* tipizzati. La natura atipica ha pertanto appresentato un ostacolo per l'orientamento che fondava la capacità di agire della p.a. in una norma legittimamente espressa.

Originariamente, infatti, la dottrina aveva evidenziato che la pubblica amministrazione era obbligata per effetto del principio di legalità ad utilizzare strumenti tipizzati *ex lege* nello svolgimento della propria attività. Al contrario, il privato era legittimato ex art. 1322 c.c. a stipulare contratti innominati o misti, purchè finalizzati al perseguimento di interessi meritevoli di tutela.

Si è tuttavia fatta strada la necessità di tenere distinta la tipicità dei contratti dal principio di tipicità dei provvedimenti amministrativi, correlato, solo quest'ultimo, al principio di legalità dell'azione amministrativa, nella consapevolezza che l'autonomia contrattuale della pubblica amministrazione ricomprenda anche la possibilità di stipulare contratti atipici, essendo essa soggetta, al pari di quanto accade per tutti gli altri soggetti dell'ordinamento, al limite finalistico di cui all'art. 1322 c.c., oltre che, ovviamente, a quello, consustanziale all'azione della p.a., del perseguimento dell'interesse pubblico¹⁸².

¹⁸¹ V. CERULLI IRELLI, *Osservazioni generali sulla legge di modifica alla l. n. 241/1990*, in *www.giustamm.it*.

¹⁸² R. DI PACE, *Il contratto di sponsorizzazione e la sua utilizzabilità da parte delle pubbliche amministrazioni*, cit., 3898.

Il principio di tipicità del provvedimento amministrativo impone al soggetto pubblico di adottare esclusivamente provvedimenti previsti dalla legge come espressione di una specifica potestà. Il principio in questione dal canto suo però non interferisce con la generale capacità e libertà di contrattare attraverso strumenti di diritto privato.

Ogni perplessità è stata superata, essendo ormai chiarito che il principio di tipicità si riferisce all'attività provvedimentale autoritativa e che la pubblica amministrazione, ai sensi dell'art. 1, comma 1- *bis*, l. n. 241 del 1990, è dotata di capacità giuridica generale di diritto privato e dispone di autonomia contrattuale al pari di qualsiasi altro soggetto dell'ordinamento giuridico¹⁸³, in forza della quale può stipulare contratti, anche innominati, con gli stessi limiti finalistici previsti per il privato e quindi può concludere anche contratti atipici, a condizione che siano diretti a soddisfare interessi meritevoli di tutela ex art. 1322, comma 2, c.c.¹⁸⁴.

Con riguardo al riconoscimento dell'autonomia contrattuale alla pubblica amministrazione, cui abbiamo già accennato, occorre approfondire il tema della necessaria funzionalizzazione dell'attività amministrativa contrattuale. Secondo la dottrina prevalente il principio di legalità si manifesta e trova soddisfazione nell'espletamento dell'autonomia contrattuale dell'amministrazione quando questa si esplica attraverso contratti tipici, ed il cui utilizzo è garantito da norme di stampo pubblicistico che ne legittimano l'impiego nei modi e nelle forme indicati. Si è osservato pertanto come elemento fondante fosse proprio il rapporto tra questo concetto di funzionalizzazione e la tipicità intesa in senso generale.

Il vincolo di funzionalizzazione – si riteneva – esclude ogni aspetto di libertà dell'*agere* dell'amministrazione ed anzi viene connotato in termini di doverosità. In ogni

¹⁸³ Sul possesso della capacità giuridica di diritto privato da parte della p.a. si veda C. FRANCHINI, *I contratti con la pubblica amministrazione*, Torino, 2007, 56; V. CERULLI IRELLI, *Note critiche in tema di attività amministrativa secondo modelli negoziali*, in *Diritto amministrativo*, 2003, 218; C. MARZUOLI, *Principio di legalità e attività di diritto privato della pubblica amministrazione*, Milano, 1982, 164.

¹⁸⁴ Secondo B. CAVALLO, *Tipicità e atipicità nei contratti pubblici fra diritto interno e normativa comunitaria: rilievi procedurali e sostanziali*, cit., 355, <<I contratti “pubblici” potranno, pertanto, qualificarsi come tipici ovvero atipici soltanto ricorrendo alla norma qualificatoria che, secondo una pacifica e diffusa *opinione*, si rinviene nell'art. 1322, comma 2° c.c. Non sarà, di certo, la tipicità del provvedimento amministrativo che qui soccorre, come del resto si è già precedentemente argomentato: l'antitesi duale che ricorre tra tipicità e la sua atipicità dovrebbe essere una ulteriore conferma che l'interprete dovrà utilizzare unicamente categorie concettuali civilistiche, senza lasciarsi influenzare da suggestioni pubblicistiche alquanto “fumose” nella loro aprioristica affermazione>>.

caso si tratta di attività amministrativa e pertanto, qualunque sia lo strumento utilizzato dalla p.a. per il perseguimento dell'interesse pubblico, il regime della sua attività non varia, restando nell'ambito pubblicistico e essendo formato dai principi e regole che proprio nella funzionalizzazione trovano la loro matrice¹⁸⁵.

Il vincolo di funzionalizzazione che condiziona il soggetto pubblico anche nell'attività contrattuale risiede nelle norme imperative alla cui inosservanza l'art. 1418 cod. civ. fa corrispondere la nullità del contratto¹⁸⁶.

In passato, come già sottolineato, il principio di tipicità amministrativa veniva accostato al principio di tipicità contrattuale, cosicché la dottrina ha cercato nel tempo di distinguere i due principi focalizzandosi in particolare sul concetto di funzionalizzazione, corollario del principio di legalità sul versante contrattuale.

La funzionalizzazione era ricompresa nell'attività tipica provvedimento autoritativa del soggetto pubblico, mentre per rinvenirla nell'attività contrattuale è stato necessario declinare in maniera diversa il principio di legalità. In tal modo l'attività amministrativa contrattuale è stata considerata conforme al principio di legalità che regge l'agire amministrativo soltanto quando fosse funzionalizzata, ovvero quando si svolgesse nelle modalità e nei limiti indicati dalla disciplina pubblicistica di riferimento, e ciò si poteva verificare soltanto laddove ci si avvalesse di modelli contrattuali tipici, la cui meritevolezza degli interessi perseguiti fosse già stata valutata a monte dal legislatore e per i quali esistesse una disciplina di diritto comune applicabile.

Successivamente, si è tuttavia approdati alla seguente considerazione: <<L'essere il contratto tipico od atipico (...), non incide sulla necessità, comunque riconosciuta, della finalizzazione dello stesso al perseguimento dell'interesse pubblico proprio dell'ente che lo pone in essere. In tal senso, i contorni del principio di legalità non paiono in alcun modo minacciati dall'atipicità contrattuale>>. Cosicché la funzionalizzazione al perseguimento dell'interesse pubblico ben può essere soddisfatta mediante la stipulazione di un contratto atipico¹⁸⁷.

Parte della dottrina ha sostenuto una lettura attualizzata del principio di legalità, distinguendo la legalità-indirizzo dalla legalità-garanzia: la prima è garantita dalla

¹⁸⁵ F. LEDDA, *Il problema*, cit., 47 ss.

¹⁸⁶ M. DUGATO, *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, cit., 60 ss.

¹⁸⁷ Così, M. DUGATO, *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, cit., 80. V. anche R. DI PACE, *Partenariato pubblico privato e contratti atipici*, cit., 187 ss.

funzionalizzazione, mentre la seconda è assicurata dal rispetto dei canoni di tipicità e nominatività¹⁸⁸. Così è stato possibile separare il piano della funzionalizzazione, il cui soddisfacimento può avvenire anche mediante contratti atipici, dal piano della tipicità, che rimane garanzia per il privato cittadino nell'ambito dell'attività autoritativa dell'amministrazione.

In altri termini, il principio della tipicità dell'azione amministrativa non ha valore rispetto all'attività contrattuale, in quanto la tipicità dell'azione amministrativa autoritativa ha funzione di garanzia per il privato nei confronti di un'attività che può incidere sulla sua sfera giuridica anche a prescindere dalla sua volontà, eventualità che non si verifica nell'attività convenzionale, per la quale perciò il principio di tipicità non ha ragion d'essere.

La tipicità può essere definita come il momento di collegamento tra l'elemento finalistico e l'elemento strumentale, quindi tra il fine ed il mezzo, mentre la funzionalizzazione può essere concepita come il punto di collegamento tra l'ente pubblico ed il fine istituzionale dello stesso. Così, da un canto, l'utilizzo del contratto, anche atipico, se funzionalizzato, non può comportare alcuna violazione del principio di legalità, data l'assenza di rilevanza dello strumento nel rapporto tra ente e fine. Dall'altro, la funzione della tipicità è costituita dal rapporto tra strumento e fine, pertanto, il mutare dello strumento (tipico) non può che comportare importanti conseguenze in ordine al fine. Quest'ultimo è il campo dell'attività provvedimento amministrativa, in cui la tipicità si impone come garanzia di legalità per il privato cittadino nei confronti dell'azione autoritativa della p.a.¹⁸⁹

Ne discende pertanto che la tipicità riferibile al provvedimento amministrativo, che ha una funzione di garanzia, non è da confondere con la tipicità riferibile ai contratti, che ha invece ad oggetto la tipizzazione di uno strumento contrattuale, di cui la norma civilistica fissa la disciplina di base da prendere a riferimento una volta prescelto il tipo¹⁹⁰.

¹⁸⁸ M. DUGATO, *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, cit., 110. Secondo l'Autore, <<da un lato, la funzionalizzazione lega il soggetto pubblico al fine concretamente assegnatogli; dall'altro, quando l'amministrazione agisce d'imperio, la tipicità lega al fine stesso l'atto autoritativo, attraverso la predeterminazione della struttura e dell'interesse realizzabile>>.

¹⁸⁹ M. DUGATO, *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, cit., 86.

¹⁹⁰ La tipicità civilistica è distinta dalla tipicità amministrativa per genesi e per funzione. Con riguardo alla funzione che ha la tipicità civilistica, investendo la causa del contratto, si discosta ampiamente dal concetto di tipicità del provvedimento amministrativo, in cui

La dottrina ritiene pertanto che il principio di tipicità che fonda l'attività autoritativa dell'amministrazione non sia applicabile all'attività contrattuale della stessa, che invece trova la propria legittimazione nella c.d. funzionalizzazione.

La funzionalizzazione, recepita come declinazione del principio di legalità-indirizzo, fonda il ricorso allo strumento contrattuale anche privo di regolamentazione civilistica, purché la sua causa, da individuarsi in concreto, sia meritevole e conforme al fine istituzionale dell'ente. A tal fine si impone il giudizio di meritevolezza ex art. 1322 comma 2 cod.civ., attraverso il quale l'amministrazione può valutare di porre in essere un contratto atipico quando le caratteristiche di questo siano compatibili con il proprio fine istituzionale, a prescindere da una normativa di stampo pubblicistico che lo legittimi a tale scelta.

Rispetto alla libertà contrattuale riconosciuta ai privati, l'autonomia dell'ente pubblico risulta tuttavia più ristretta quanto alla determinazione del fine da perseguire, che non può discostarsi dal fine pubblico istituzionale per cui l'ente è stato creato.

Come già evidenziato, non essendo il principio di tipicità riferibile all'attività contrattuale, il soggetto pubblico risulta essere libero di ricorrere a schemi contrattuali non tipizzati in forza della propria autonomia contrattuale, senza dover rintracciare nell'ordinamento una norma di stampo pubblicistico che a ciò lo legittimi.

Il problema della verifica della meritevolezza degli interessi che s'intendono soddisfare con il contratto atipico di cui all'art. 1322 comma 2 cod. civ., nel caso degli enti pubblici, si pone in relazione con il fine istituzionale dell'ente stesso. In questo caso, cioè, il rispetto della legalità è dato dalla funzionalizzazione e non dalla predeterminazione degli schemi di azione.

Per poter parlare di funzionalizzazione è opportuno riferirsi alla coerenza con il fine istituzionale dell'ente ed alla tipicità del procedimento di affidamento del contratto, che, invece, sarebbe l'unico ambito in cui si ravvisa attività puramente amministrativistica. Come si è avuto modo di sottolineare infatti, soprattutto a valle

certamente non si abbisogna di dover parlare di causa, che nel caso, risiederebbe nel perseguimento del fine pubblico cui il provvedimento mira, e dunque fonderebbe il potere e non il provvedimento. R. DI PACE, *Partenariato pubblico privato e contratti atipici*, cit., 225 osserva che <<La scissione tra causa e tipo negoziale non viene meno allorché una delle parti contraenti sia una pubblica amministrazione e, con le dovute cautele, il ragionamento esposto può essere applicato anche all'attività contrattuale di quest'ultima. Nel concreto assetto degli interessi voluti dalle parti, la realizzazione del fine pubblico si inserisce nella struttura del contratto quale elemento della causa, per cui l'esigenza di funzionalizzazione dell'attività si può considerare soddisfatta>>.

dell'inserimento del comma 1 *bis* nell'art. 1 della l. n. 241/1990, si è posto il problema della necessità o meno dell'esperimento della procedura selettiva ad evidenza pubblica per l'affidamento dei contratti, nei casi in cui non sia espressamente richiesto da disposizioni positive¹⁹¹.

Quando l'attività non autoritativa è retta dal diritto privato, deve essere improntata ai principi di economicità, efficacia, imparzialità, pubblicità e trasparenza, nonché ai principi dell'ordinamento europeo.

Nel caso in cui l'amministrazione intenda avvalersi di contratti non tipizzati dovrà rispettare un doppio vincolo, che, da un canto, il fine che con lo schema non tipizzato si intende realizzare sia in primo luogo coerente con il fine istituzionale e, dall'altro, l'affidamento del contratto sia preceduto da una procedura selettiva del contraente che assicuri la convenienza per l'ente pubblico che se ne avvale e il libero accesso agli operatori economici interessati¹⁹².

I contratti atipici utilizzati dalla p.a. devono essere strettamente funzionali alla realizzazione del fine pubblico perseguito dall'ente e la tipizzazione, conseguente al principio di legalità, riguarda solo l'interesse perseguito e non anche lo strumento usato per conseguirlo.

Le procedure di evidenza pubblica in ordine all'affidamento del contratto atipico fungono da garanzia per l'operatore economico, onde evitare arbitri da parte dell'amministrazione. Infatti, l'unico momento dove riemerge l'esigenza di garanzia è quello della scelta del contraente, fase dominata dal diritto pubblico proprio per l'esigenza di impedire eventuali arbitri della p.a., che è chiamata ad agire secondo parametri prestabiliti e procedimenti tipici e nominati¹⁹³.

La flessibilità che si apporta all'azione amministrativa attraverso l'utilizzo di contratti atipici è il vantaggio che rafforza quella che viene detta "amministrazione di risultato"¹⁹⁴.

¹⁹¹ D. DE PRETIS, *L'attività contrattuale della pubblica amministrazione e l'art. 1-bis l. n. 241/1990: l'attività non autoritativa secondo le regole del diritto privato e il principio di specialità*, cit., 44.

¹⁹² V. VITI, *Di necessità, virtù: esigenze pubbliche e contratti atipici della pubblica amministrazione*, in *www.italiappalti.it*, 2017.

¹⁹³ R. DI PACE, *Partenariato pubblico privato e contratti atipici*, cit., 221.

¹⁹⁴ V. M. DUGATO, *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, cit., 138.

Il principio di legalità viene quindi riletto in una nuova chiave e viene visto come principio che incorpora un nuovo concetto di buon andamento dell'amministrazione, di risultato, determinando un passaggio dal vincolo di legalità al vincolo di risultato¹⁹⁵.

In conclusione, oggi primeggia il principio secondo cui la pubblica amministrazione gode, al pari di qualsiasi altro soggetto dell'ordinamento, di una piena e generale autonomia contrattuale. Il problema non risiede, infatti, nella possibilità per la p.a. di fare ricorso a contratti atipici, ma piuttosto nella necessità che la capacità di diritto privato della p.a. sia esercitata in conformità alle finalità istituzionali in modo da rispondere all'interesse pubblico di cui l'amministrazione è portatrice.

Anche la giurisprudenza più recente conferma che il raggiungimento dell'interesse pubblico non implica necessariamente il ricorso a schemi contrattuali tipici, ma può ben essere tutelato tramite l'utilizzo di contratti atipici¹⁹⁶.

4.1. La selezione del contraente nel caso di schemi negoziali atipici

L'amministrazione può utilizzare un contratto atipico solo dopo che sia stata effettuata un'attenta verifica relativa alla stretta funzionalità del contratto alla realizzazione del fine perseguito, una volta determinata l'ammissibilità dell'utilizzo dello strumento, è necessario che l'individuazione del contraente avvenga secondo determinati canoni e nel rispetto di certi principi.

La p.a., d'altro canto, non è legittimata ad utilizzare i modelli negoziali atipici soltanto quando l'interesse pubblico non possa essere soddisfatto attraverso contratti tipizzati, in quanto è possibile basare la scelta in favore dell'atipicità anche sulla scorta di una maggiore funzionalità od economicità del contratto atipico¹⁹⁷.

La selezione del contraente si deve esplicitare mediante un procedimento amministrativo e ciò costituisce un obbligo gravante sulla pubblica amministrazione a prescindere dall'esplicita previsione legislativa.

¹⁹⁵ M. DUGATO, *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, cit., 140.

¹⁹⁶ Cons. St., sez. VI, 16 luglio 2015, n. 3771.

¹⁹⁷ M. DUGATO, *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, cit., 153.

La fase procedimentale che precede la stipulazione del contratto atipico è governata da una rigorosa tipicità, secondo la disciplina dell'evidenza pubblica¹⁹⁸.

La procedimentalizzazione dell'attività dell'amministrazione, anche nel caso in cui non sia previsto un vero e proprio obbligo da parte del legislatore, dovrà essere esplicitata nel rispetto dei principi del procedimento amministrativo, quali quelli del buon andamento e imparzialità, della partecipazione, della trasparenza, della buona fede, dell'imparzialità, dell'uguaglianza, della parità di trattamento e pubblicità. Tale esigenza, discendente dai principi costituzionali riferibili al soggetto pubblico, è in linea con la realizzazione dell'interesse pubblico.

L'opportunità di procedimentalizzare l'affidamento della commessa pubblica anche laddove manchi l'esplicitazione normativa di tale obbligo, vede d'accordo la dottrina e la giurisprudenza più recenti, che relativamente ad ogni tipologia contrattuale per la quale non vi sia stata imposizione normativa esplicita hanno individuato i principi e talvolta la tipologia di procedura applicabile.

Anzi, la fase precedente alla stipulazione del contratto è per i contratti atipici ancor più delicata di quanto non avvenga per i contratti tipizzati¹⁹⁹. Ciò in quanto i contratti non tipizzati hanno una struttura generalmente complessa e necessitano di una particolare attenzione nella definizione dei requisiti di partecipazione e nell'individuazione dei criteri di aggiudicazione.

In ogni caso, *a fortiori* depone a favore di questo esposto anche il disposto del nuovo codice dei contratti pubblici, d.lgs. n. 50 del 2016, che all'art. 30 comma 8 prevede una vera e propria clausola di chiusura del sistema, in base alla quale <<Per quanto non espressamente previsto nel codice e negli atti attuativi, alle procedure di affidamento e alle altre attività amministrative in materia di contratti pubblici si applicano le disposizioni di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, alla stipula del contratto e alla fase di esecuzione si applicano le disposizioni del codice civile>>.

Al pari dei principi suddetti, anche laddove la selezione del contraente avvenga nel rispetto dei principi di evidenza pubblica, occorrerà considerare conferenti altresì i

¹⁹⁸ M. DUGATO, *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, cit., 135, ritiene che <<resta inteso che sarà governata dalla tipicità tutta la fase procedimentale che precede la stipulazione del contratto. Deliberazione a contrarre (con la motivazione opportuna della scelta del negozio atipici per il raggiungimento degli scopi propri dell'ente), fase consultiva, scelta del contraente, controlli, approvazione costituiscono per giurisprudenza consolidata le fasi di un procedimento tipicamente amministrativo e, proprio in quanto tale, improntato al rispetto della più rigorosa tipicità>>.

¹⁹⁹ M. DUGATO, *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, cit., 152.

principi di buona fede e correttezza posti dal codice civile e già da tempo ritenuti applicabili all'attività contrattuale e precontrattuale della pubblica amministrazione.

Tutto ciò premesso, nel prosieguo del lavoro si analizzerà più nel dettaglio il contratto di sponsorizzazione concluso dalla pubblica amministrazione.

5. Impossibilità di qualificare la sponsorizzazione come fattispecie tipizzata dal Legislatore. L'inquadramento del contratto di sponsorizzazione tra le ipotesi di partenariato pubblico-privato. La pubblica amministrazione come parte contrattuale del contratto di sponsorizzazione

Come evidenziato nei paragrafi precedenti, l'organizzazione e l'attività amministrativa sono oggi ampiamente connotate dall'utilizzo di modelli privatistici.

Si ricercano, in particolare, nuovi strumenti di *funding*, alternativi a quelli tradizionali, per fronteggiare la scarsità di risorse economiche a disposizione della p.a.

Il contratto di sponsorizzazione assume notevole rilevanza quando una delle parti del contratto è una pubblica amministrazione che gode, al pari di qualsiasi altro soggetto dell'ordinamento, di una generale autonomia contrattuale²⁰⁰.

Le sponsorizzazioni si contraddistinguono per l'incontro di interessi pubblici e privati e sono considerate dalle amministrazioni pubbliche come uno dei mezzi utili per dare attuazione alle politiche di contenimento della spesa pubblica, mentre le politiche

²⁰⁰ Cfr. sul tema, R. CANTONE, *La sponsorizzazione passiva della pubblica amministrazione: dalle origini all'attuale crisi economica*, Gazzetta amministrativa sez. VII, n. 4/2012, 3; R. CAVALLO PERIN – RACCA, *Caratteri ed elementi essenziali nelle sponsorizzazioni con le pubbliche amministrazioni*, in *D. Amm.*, 2013, 583 ss.; CIAMMOLA, *Il contratto di sponsorizzazione applicato alle pubbliche amministrazioni: orientamenti giurisprudenziali e incertezze applicative*, RARI 2003, 931; R. DI PACE, *Il contratto di sponsorizzazione e la sua utilizzazione da parte delle pubbliche amministrazioni*, FA TAR 2004, 12, 3898; FERRARI, *I contratti di sponsorizzazione e la pubblica amministrazione*, GM 2011/01, 6 ss.; FERRETTI, *Mecenatismo culturale e sponsorizzazione*, *www.altalex.com*; V. GIOMI, *La complessa figura delle sponsorizzazioni nel settore pubblico: problemi e criticità connesse a un faticoso equilibrio tra le prestazioni*, in A. FIORITTO (a cura di), *Nuove forme e discipline del partenariato pubblico-privato*, Torino, Giappichelli, 2017, 297 ss.; LAUDANTE, *Divieto per le pubbliche amministrazioni di effettuare spese per sponsorizzazioni - Brevi note sull'ambito di applicazione dell'art. 6, 9 comma, d.l. 78/2010, conv. dalla l. 122/2010*, NR 2011, 705 ss.; MASTRANTONIO, *I nuovi modelli di contrattualistica pubblica. Il contratto di sponsorizzazione nel sistema degli appalti pubblici concorrenziali*, NR 2007, 7, 680-690; C. NUZZO, *Sponsorizzazione*, in *www.l'amministrativista.it*; D. SICLARI, *Innovazione e continuità dei contratti di sponsorizzazione della PA nel nuovo codice degli appalti*, in *www.giustamm.it*, n. 3/2017; USAI, *Il contratto di sponsorizzazione pubblica*, UA 2014, 298 ss.; S. VALAGUZZA, *Le sponsorizzazioni pubbliche: le insidie della rottura del binomio tra soggetto e oggetto pubblico e la rilevanza del diritto europeo*, *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, fasc. 5, 2015, 1381 ss.

d'impresa le hanno ritenute uno strumento interessante per accreditare un prodotto, oppure un marchio, la ditta, la denominazione dell'impresa o del gruppo societario d'impresa²⁰¹.

Con la sponsorizzazione, infatti, l'Amministrazione acquisisce una evidente utilità finanziaria, controbilanciata da vantaggi di ordine pubblicitario per il soggetto finanziatore, c.d. *sponsor*.

Il contratto di sponsorizzazione è contemplato dal Legislatore nel Codice dei contratti pubblici. Ciò potrebbe indurre a ritenere tale tipologia di contratto non più come non tipizzato dall'ordinamento, determinando un passaggio del contratto stesso da atipico a tipizzato. Come evidenziato nei paragrafi precedenti, la tipicità o l'atipicità di una figura contrattuale è data dalla presenza o assenza, al livello normativo, di un modello che ne delinea la causa e il regolamento essenziale. Quindi, nonostante il Legislatore contempra la fattispecie, nominandola, senza però prevedere una disciplina *ad hoc*, ma anzi rinviando alla prassi invalsa nel sistema dei traffici, non è possibile ritenere la avvenuta tipizzazione della fattispecie in esame.

Pertanto, l'introduzione nel Codice degli appalti prima, ed oggi nel nuovo Codice dei contratti pubblici, di una norma relativa al contratto di sponsorizzazione non vale a trasformare il contratto di sponsorizzazione da contratto atipico a contratto tipico. Infatti, anche nelle previsioni dello stesso Codice si è registrata l'assenza di una definizione del contratto di sponsorizzazione²⁰².

Da tempo il fenomeno della nominatività senza tipizzazione ha interessato molti contratti, tra i quali rientra proprio la sponsorizzazione, ed anzi tale figura contrattuale, contemplata nel Codice dei contratti pubblici, andrà esaminata tenendo presente che il Legislatore ne prevede solo aspetti procedurali.

Possiamo però affermare che in relazione all'ambito della disciplina dei beni culturali il Legislatore ha per così dire tipizzato il contratto di sponsorizzazione²⁰³, ma

²⁰¹ R. CAVALLO PERIN e G. M. RACCA, *Caratteri ed elementi essenziali nelle sponsorizzazioni con le pubbliche amministrazioni*, cit., 583.

²⁰² V. M. RENNA, *Le sponsorizzazioni*, in F. MASTRAGOSTINO (a cura di), *La collaborazione pubblico-privato e l'ordinamento amministrativo*, Torino, 2011, 529 s., il quale conferma inoltre che <<Il contratto di sponsorizzazione resta, dunque, un contratto atipico, nel quale possono essere dedotte prestazioni variegate, non solo sul versante dello *sponsor* ma anche su quello del soggetto sponsorizzato>>.

²⁰³ Sin dalla disciplina del vecchio codice degli appalti, d.lgs. n. 163 del 2006, il contratto di sponsorizzazione dei beni culturali era disciplinato dall'art. 120 ed oggi invece è previsto dall'art. 151 del nuovo Codice dei contratti pubblici. L'art. 120 è stata una norma di riferimento per fattispecie di sponsorizzazione contemplate da norme successive al fine di finanziare attività

lo stesso non può dirsi negli altri numerosi ambiti dell'azione amministrativa. Infatti, il legislatore non detta alcuna disciplina relativamente al rapporto fra le parti²⁰⁴.

Come evidenziato nel capitolo precedente, il contratto di sponsorizzazione è un negozio consensuale, a titolo oneroso e a prestazioni corrispettive, stipulato tra due parti. Da un canto, lo *sponsee* (o sponsorizzato), nell'ambito di iniziative indirizzate alla diffusione presso il pubblico, si obbliga a fornire prestazioni di veicolazione del nome, del marchio, dell'immagine, delle attività o dei prodotti di un altro soggetto, lo *sponsor*; dall'altro, lo *sponsor* (o sponsorizzatore), a sua volta si obbliga, in cambio della suddetta veicolazione, ad una specifica prestazione pecuniaria, ovvero alla realizzazione in proprio di lavori, servizi o forniture in favore dello *sponsee*.

Ci si chiede se il contratto di sponsorizzazione possa essere annoverato tra le ipotesi di partenariato pubblico-privato, ovvero in quella categoria che ricomprende le tipologie contrattuali alternative all'appalto per la realizzazione di un'opera pubblica o di un servizio pubblico, in cui l'operatore economico è coinvolto in tutte le fasi dell'intervento pubblico, non solo, come avviene nell'appalto, nella fase esecutiva ed eventualmente in quella progettuale²⁰⁵. Tale domanda si giustifica con riferimento al fatto che l'art. 180 del Codice dei contratti pubblici, situato nel Titolo I Parte IV, al comma 8, non prevede espressamente tra le fattispecie contrattuali di partenariato pubblico privato il contratto di sponsorizzazione, che invece viene collocato dal Legislatore nel Titolo II, Parte I. Diversamente disponeva la disciplina previgente. L'art.

di cura, valorizzazione e recupero di beni culturali. Ad esempio, si vedano l'art. 2, comma 7, d.l. n. 34 del 2011, relativo all'area archeologica di Pompei e l'art. 1, commi 6 e 13, d.l. n. 91 del 2013, relativo all'area di Pompei e ad altre della Campania.

²⁰⁴ In giurisprudenza l'atipicità del contratto è data per scontata. V. Cons. St., VI, nn. 5442 del 2002; 5378 del 2012 e 4034 del 2013. L'atipicità è desunta dalla riferita assenza di una disciplina specifica e ciò è confermato dalla Corte dei conti, sez. controllo Lazio, deliberazione n. 27 del 2010 e dall'AVCP, deliberazione n. 9 del 2012, che si riferiscono entrambe agli artt. 43, l. 449 del 1997 e 119, d.lgs. n. 267 del 2000. Inoltre, l'atipicità viene desunta dall'indeterminazione della prestazione dello sponsorizzato, v. Cons. St., IV, n. 6073 del 2001; Corte dei conti, sez. giur. Lazio, sent., n. 1742 del 2010; Corte dei conti, sez. giur. Bolzano, sent. N. 2 del 2012.

²⁰⁵ L'art. 3, lett. eee) del Codice dei contratti pubblici definisce il contratto di partenariato pubblico privato come quel <<contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto con il quale una o più stazioni appaltanti conferiscono a uno o più operatori economici per un periodo determinato in funzione della durata dell'ammortamento dell'investimento o delle modalità di finanziamento fissate, un complesso di attività consistenti nella realizzazione, trasformazione, manutenzione e gestione operativa di un'opera in cambio della sua disponibilità, o del suo sfruttamento economico, o della fornitura di un servizio connesso all'utilizzo dell'opera stessa, con assunzione di rischio secondo modalità individuate nel contratto, da parte dell'operatore>>.

199 *bis* del vecchio codice precisava infatti che la sponsorizzazione tecnica era da considerarsi come forma di partenariato pubblico-privato. Pertanto, l'abrogazione di tale disposizione ha eliminato qualsiasi appiglio giustificativo sul piano legislativo. Ciononostante, autorevole dottrina²⁰⁶ riconosce l'appartenenza del contratto in questione alla cornice relativa al partenariato pubblico privato e lo configura come quel contratto in cui il privato viene coinvolto nelle varie fasi degli interventi pubblici da realizzare.

Il Legislatore autorizza le amministrazioni a ricorrere al contratto di sponsorizzazione, considerato come uno dei principali strumenti per realizzare attività di interesse pubblico senza dover impegnare risorse pubbliche, alternativo agli strumenti del diritto amministrativo. Ciò è in linea con quanto previsto dalla legge sul procedimento amministrativo, che, come già osservato, prevede come ordinario modo di agire del soggetto pubblico il ricorso a strumenti privatistici, fermo il limite finalistico. È auspicabile che tale contratto venga sempre più utilizzato dalla p.a.

L'amministrazione deve associare il nome del finanziatore, consentendone la promozione, all'attività da essa svolta per valorizzare o tutelare ad esempio un bene culturale, gravando sul privato l'obbligo di sostenere con denaro o altro bene l'attività.

La pubblica amministrazione deve cercare di anticipare i bisogni della collettività utilizzando al meglio le risorse di cui dispone e deve essere in grado di abbracciare strategie e strumenti di cambiamento. Lo strumento del contratto di sponsorizzazione può far raggiungere all'amministrazione, tenendo conto della propria *mission*, risultati vantaggiosi ed economicamente convenienti.

Le amministrazioni pubbliche possono essere coinvolte in due tipologie di contratto di sponsorizzazione. A seconda che sia configurabile un'uscita finanziaria o un'entrata per l'ente pubblico, è possibile distinguere il contratto di sponsorizzazione attivo da quello passivo.

²⁰⁶ Sul contratto di sponsorizzazione quale forma di partenariato pubblico privato si vedano A. MAZZILLI, G. MARI, R. CHIEPPA, *I contratti esclusi dall'applicazione del codice dei contratti*, in M.A. SANDULLI, R. De NICTOLIS, R. GAROFOLI (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, I, 2008, 491; R. DI PACE, *Il contratto di sponsorizzazione e la sua utilizzabilità da parte delle pubbliche amministrazioni*, cit.; M. RENNA, *Le sponsorizzazioni*, in F. MASTRAGOSTINO (a cura di), *La collaborazione pubblico-privato e l'ordinamento amministrativo*, 2011, 521 ss.; T.S. MUSUMECI, *La cultura ai privati. Il partenariato pubblico privato (sponsorizzazioni e project financing) ed altre iniziative*, 2012; A.M. GAMBINO, *I contratti di pubblicità e di sponsorizzazione*, cit.; S. MONTICELLI, G. PORCELLI, *I contratti d'impresa*, 2013; G. LEONDINI, *I contratti relativi ai beni culturali*, cit., 1965 ss.

6. Tipologie di sponsorizzazioni pubbliche nel nostro ordinamento

In base al ruolo rivestito dalle pubbliche committenze, nel contratto di sponsorizzazione è possibile distinguere tra sponsorizzazioni “attive” e “passive”. Nelle prime l'amministrazione riveste la qualità di *sponsor*, per cui essa diviene finanziatrice di soggetti terzi; nelle seconde, invece, l'amministrazione assume la veste di soggetto sponsorizzato, pervenendosi così ad una forma indiretta di finanziamento del soggetto pubblico. Si tratta in quest'ultimo caso di contratti attivi in quanto non comportano una spesa per la p.a. e pertanto devono essere assoggettati, ove non diversamente disposto, alla normativa della legge di contabilità dello Stato del 1923 (R.D. 18 novembre 1923, n. 2440). Entrambe le tipologie di sponsorizzazione sono ammesse dalla normativa vigente a condizione che riguardino iniziative di interesse pubblico, comportino un risparmio di spesa ed escludano conflitti di interesse tra l'attività amministrativa e quella privata.

7. La sponsorizzazione attiva

In merito alle sponsorizzazioni attive va rilevato che la scarsità di risorse pubbliche e i vincoli ai bilanci degli enti pubblici ridimensiona il fenomeno secondo cui l'amministrazione assume la veste di *sponsor* finanziando e pubblicizzando l'attività di un soggetto terzo.

Il ricorso alle stesse è stato al centro di un acceso dibattito che ha visto contrapposti i sostenitori di detta forma contrattuale a quanti rinvenivano in essa una deviazione rispetto alla *ratio* dell'istituto, che era quella di accrescere le casse pubbliche, e non già di contribuire a ridurle²⁰⁷.

Inizialmente, è stata emanata la legge 6 agosto 2008, n. 133 che ha introdotto, a decorrere dall'anno 2009, per le amministrazioni pubbliche inserite nell'elenco Istat, un divieto di sponsorizzazione per un ammontare superiore al 30% della spesa sostenuta nell'anno 2007 per le medesime finalità.

²⁰⁷ CGA, Sez. Giur., 16 settembre 1998, n. 495.

Successivamente, vi è stato il definitivo abbandono dello schema delle sponsorizzazioni attive da parte delle amministrazioni.

Il Legislatore, con il d.l. 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122²⁰⁸, a fini di contenimento della spesa pubblica, ha infatti introdotto il divieto per le amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato della p.a.²⁰⁹ di sostenere spese per sponsorizzazioni dal 1° gennaio 2011. Tale divieto generalizzato di finanziamento attivo da parte della p.a.²¹⁰ rappresenta un intervento drastico²¹¹ ed è stato posto al fine di evitare eccessivi e non giustificati esborsi di denaro pubblico o comunque di incorrere in operazioni non adeguatamente ispirate al principio costituzionale di imparzialità dell'amministrazione²¹². Si tratta di un tentativo volto alla razionalizzazione ed al contenimento della spesa pubblica, al fine di pervenire ad un miglioramento dei saldi dei bilanci delle amministrazioni.

²⁰⁸ L'art. 6, comma 9 del d.l. 31 maggio 2010, n. 78 dispone che <<A decorrere dall'anno 2011 le amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi del comma 3 dell'articolo 1 della legge 31 dicembre 2009, n. 196, incluse le autorità indipendenti, non possono effettuare spese per sponsorizzazioni>>. Le pubbliche amministrazioni inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione non possono quindi effettuare spese per sponsorizzazioni. Il Legislatore, per contribuire ad un processo di risanamento della finanza pubblica, ha introdotto tale misura nell'ambito di una manovra finanziaria tesa a razionalizzare e contenere la spesa della p.a., per pervenire ad un miglioramento dei saldi dei bilanci delle amministrazioni pubbliche. Sull'argomento v. LAUDANTE, *Divieto per le pubbliche amministrazioni di effettuare spese per sponsorizzazioni - Brevi note sull'ambito di applicazione dell'art. 6, 9° comma, d.l. 78/2010, conv. dalla l. 122/2010*, in Nuova rass., 2011, 705 ss.

²⁰⁹ Individuate dall'Istat, ai sensi dell'art. 1, c. 3, della l. 31 dicembre 2009, n. 196. Sugli elementi distintivi, almeno in ambito pubblicistico, si richiama Corte Conti, Sez. reg. contr. Piemonte, 15 aprile 2011, n. 46 che afferma che <<si reputa corretto distinguere dalle sponsorizzazioni vietate dalla norma, i contributi finalizzati al sostegno di attività rientranti tra le funzioni istituzionali dell'ente e che l'ente svolge normalmente attraverso l'opera di soggetti terzi. Il divieto di cui al comma 9 dell'art. 6 deve ritenersi dunque operante solo per le sponsorizzazioni aventi come finalità la mera segnalazione ai cittadini della presenza del Comune, così da promuoverne l'immagine>>.

²¹⁰ La norma è formulata in modo ampio e generico, per questo sembra che ad essere interessati dal divieto non siano solo i contratti di sponsorizzazione attiva delle p.a., ma anche altri atti, anche di natura provvedimentale, che comportino una contribuzione di questo genere.

²¹¹ Precedentemente, il Legislatore, nell'ambito di un generale contenimento della spesa pubblica, aveva emanato il decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, il quale limitava per tali amministrazioni, a decorrere dal 2009, le spese per sponsorizzazioni ad un ammontare non superiore al 30% di quelle sostenute, per le stesse finalità, nell'anno 2007. Tale intervento legislativo, più precisamente l'art. 61, comma 6, d.l. 25 giugno, n. 112, escludeva dalla limitazione le regioni, le province autonome, gli enti locali, gli enti di rispettiva competenza del servizio sanitario nazionale, in modo tale da lasciare inalterata la facoltà di provvedere alla propria organizzazione finanziaria. Si lasciava quindi ampio spazio operativo per comuni, province, regioni ed enti del servizio sanitario nazionale.

²¹² LAUDANTE, *Divieto per le pubbliche amministrazioni di effettuare spese per sponsorizzazioni - Brevi note sull'ambito di applicazione dell'art. 6, 9°(gradi) comma, d.l. 78/2010, conv. dalla l. 122/2010*, NR 2011, 705 ss.

La norma in questione si fonda sul principio di coordinamento della finanza pubblica²¹³ e pone una limitazione di natura pubblicistica, in particolare alla luce del fondamento e delle finalità da essa perseguite, alla capacità negoziale delle pubbliche amministrazioni e l'assetto legale che essa delinea porta a ritenerla una norma imperativa, la cui violazione comporta la nullità del contratto ex art. 1418 cod. civ.²¹⁴.

La Corte dei Conti nella sua funzione consultiva²¹⁵ ha affermato, in merito all'effettiva portata del divieto posto dal d.l. n. 78 del 2010, che la decisione di provvedere o meno a determinate tipologie di spese compete all'ente pubblico e debba discendere da valutazioni che rientrano nelle prerogative esclusive dei relativi organi decisionali, nel rispetto delle previsioni legali e dei principi di sana gestione finanziaria e contabile.

La Corte dei Conti ha emesso pareri in cui riteneva, da un canto, la legittimità delle sponsorizzazioni attive a sostegno di attività rientranti nell'area delle funzioni istituzionali dell'amministrazione e che la stessa svolge normalmente mediante l'opera di terzi, dall'altro, l'illegittimità delle sponsorizzazioni attive aventi come finalità la mera segnalazione ai cittadini della presenza della p.a. mediante la promozione della propria immagine.

Viene precisato dalla Corte dei Conti che ciò che assume rilievo per qualificare una contribuzione pubblica quale spesa di sponsorizzazione attiva, a prescindere dalla sua forma, è la sua funzione. Risulta, pertanto, che il divieto di spese per sponsorizzazioni ex d.l. n.78/2010 presuppone un vaglio di natura “*teleologica*”.

Le spese che tendono ad una mera promozione dell'immagine dell'ente pubblico si imbattono nel divieto, mentre i contributi resi in favore di soggetti che svolgono attività e iniziative che potrebbero competere all'ente pubblico, in una logica di

²¹³ Corte Cost., 4 giugno 2012, n. 139.

²¹⁴ Cfr. Tar Sardegna, sez. I, 23 settembre 2015, n. 1023.

²¹⁵ Corte dei conti, sez. Piemonte, pareri nn. 31/2011, 37/2011, 46/2011 e 108/2011; sez. Liguria, nn. 7/2011 e 11/2011; sez. Puglia, n. 163/2010; sez. Lombardia, nn. 1075/2010 e 1076/2010. In tema v. F. STROCCHIA, *Il divieto di erogazione di fondi per sponsorizzazioni per gli enti territoriali: analisi e problematiche relative*, in *Azienditalia – Fin. e Trib.*, 2011, 3, 200.

sussidiarietà orizzontale ex art. 118, comma 4, Cost.²¹⁶, continuerebbero ad essere legittimi²¹⁷.

Occorre pertanto distinguere dalle sponsorizzazioni vietate dalla legge, i contributi finalizzati al sostegno di attività rientranti nella *mission* dell'ente, ovvero nelle funzioni istituzionali dell'ente stesso. Il divieto opera quindi non per le contribuzioni ad iniziative di un soggetto terzo, rientranti nei compiti istituzionali dell'ente e svolte nell'interesse della collettività in linea con il principio di sussidiarietà orizzontale²¹⁸, ma per le sponsorizzazioni aventi come finalità la mera segnalazione ai cittadini della presenza dell'amministrazione, per promuoverne l'immagine.

La giurisprudenza, chiamata a pronunciarsi sui limiti del divieto legislativo, da un canto, ha confermato il limite al ricorso di sponsorizzazioni attive sorrette da un mero scopo promozionale da parte dell'ente pubblico²¹⁹; dall'altro, ha comunque sottratto

²¹⁶ Corte Conti, Sez. reg. contr. Liguria, n. 6, 15 febbraio 2011, in *Riv. Corte Conti* 2011, 1-2, 78 <<A seguito dell'entrata in vigore dell'art. 6 comma 9 d.l. n. 78 del 2010, conv. dalla l. n. 122 del 2010, ai comuni è vietata qualsiasi forma di contribuzione a terzi intesa a valorizzare il nome o le caratteristiche dell'ente ovvero a sostenere eventi che non siano diretta espressione dei compiti istituzionali dell'ente, mentre è consentito di effettuare spese di sponsorizzazione in senso proprio, cioè, aventi lo scopo di segnalare ai cittadini la presenza dell'ente nel campo dei servizi al pubblico>>.

²¹⁷ Sul principio di sussidiarietà v. M. ABRESCIA, *Il principio costituzionale di sussidiarietà*, Bologna, 2005; L. ANTONINI, *Sussidiarietà fiscale. La frontiera della democrazia*, Milano, 2005; G. ARENA, *Cittadini attivi. Un altro modo di pensare all'Italia*, Roma-Bari, 2006; F. BENVENUTI, *Il nuovo cittadino. Tra libertà garantita e libertà attiva*, Marsilio, 1994; M.P. CHITI, *Principio di sussidiarietà, pubblica amministrazione e diritto amministrativo*, in *Dir. pubbl.* 1995, 505 ss; G. COTTURRI, *Potere sussidiario. Sussidiarietà e federalismo in Europa e in Italia*, Roma, 2001; P. DE CARLI, *Sussidiarietà e governo economico*, Milano, 2002; D. D'ALESSANDRO, *Sussidiarietà, solidarietà e azione amministrativa*, Milano, 2004; D. DONATI, *Origini, connessioni e interpretazione del principio di sussidiarietà orizzontale nell'ordinamento italiano*, in D. Donati e A. Paci (a cura di), *Sussidiarietà e concorrenza*, Bologna, 2010; D. DONATI, *Il paradigma sussidiario. Interpretazioni, estensione, garanzie*, Bologna, 2013; P. DURET, *Sussidiarietà e auto amministrazione dei privati*, Padova, 2004; T.E. FROSINI, voce *Sussidiarietà (principio di)* (*dir. cost.*), in *Enc. Dir. Annali*, vol. II., t. 2, Milano, 2008; I. MASSA PINTO, *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Napoli, 2003; A. MOSCARINI, *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti. Contributo allo studio dei criteri ordinatori del sistema delle fonti*, Padova, 2003; A. POGGI, *Le autonomie funzionali "tra" sussidiarietà verticale e sussidiarietà orizzontale*, Milano, 2001; P. VIPIANA, *Il principio di sussidiarietà "verticale". Attuazioni e prospettive*, Milano, 2002.

²¹⁸ Si tratta di contribuzioni connotate dallo svolgimento di un'attività propria della p.a. In forma sussidiaria, esercitata in via mediata da soggetti privati destinatari di risorse pubbliche. V. M. MATTALA, *Il contratto di sponsorizzazione*, in T. S. MUSUMECI (a cura di), *La cultura ai privati. Il partenariato pubblico privato (sponsorizzazioni e project financing) ed altre iniziative*, Cedam, 2012.

²¹⁹ C. Conti Lombardia sez. contr. 23.2.2015, n. 79; C. Conti Lombardia sez. contr. 2.10.2014, n. 254; C. Conti Liguria sez. contr. 15.2.2011, n. 11; C. Conti Puglia sez. contr. 15.12.2010, n. 163; C. Conti Lombardia sez. contr. 23.12.2010, n. 1075.

all'esclusione quelle sole sponsorizzazioni ritenute ammissibili per lo svolgimento di fini prettamente istituzionali²²⁰.

Risultano quindi ammissibili le contribuzioni dell'amministrazione a soggetti terzi per iniziative di diretto sostegno a finalità sociali o comunque istituzionali e che rappresentano, in via sussidiaria, una modalità alternativa di realizzazione di fini pubblici rispetto alla diretta erogazione dei servizi da parte dell'amministrazione²²¹. Sono legittime le contribuzioni, sotto forma di erogazioni, sovvenzioni e concessioni di patrocinio, a favore di iniziative di soggetti terzi, rientranti nei compiti istituzionali dell'amministrazione e svolte nell'interesse dei cittadini, non rientrando nella nozione di sponsorizzazione <<la spesa sostenuta dall'ente al fine di erogare o ampliare un servizio pubblico, costituendo in tal caso il contributo erogato a terzi una modalità di svolgimento del servizio>>²²².

L'amministrazione conserva quindi il ruolo di *sponsor* a condizione che vi sia rispondenza tra lo strumento contrattuale atipico utilizzato ed i fini pubblici prestabiliti ed in tal caso è tenuta, ai sensi dell'art. 3 della legge n. 241 del 1990, a motivare in modo inequivoco la funzione ausiliaria del privato verso il pubblico, ovvero ad evidenziare i presupposti di fatto e il percorso logico alla base dell'erogazione di denaro, nonché il rispetto dei criteri di imparzialità e predeterminazione dei criteri per l'attribuzione di

²²⁰ C. Conti, Marche sez. contr. parere 4.12.2014, n. 133 che ha ritenuto lecita una sponsorizzazione attiva stipulata dall'amministrazione per la promozione del territorio; è stata invece dichiarata illegittima, l'assegnazione, da parte di una pubblica amministrazione (nella specie, la regione), di contributi per attività che non si traducano, nell'ambito dell'organizzazione di un evento sportivo, in iniziative o azioni promozionali ulteriori rispetto alla mera esposizione del logo regione sul materiale pubblicitario che ha accompagnato l'evento e nel corso delle riprese video [TAR Sardegna Cagliari I 31.7.2015, n. 982]; sulle contrapposte tesi avutesi nel tempo in ordine alla possibilità per le amministrazioni di fare legittimo ricorso alle sponsorizzazioni attive. V. CIAMMOLA, *Il contratto di sponsorizzazione applicato alle pubbliche amministrazioni: orientamenti giurisprudenziali e incertezze applicative*, RARI 2003, 931.

²²¹ In tal senso si veda TAR Sardegna – Cagliari, Sez. I, 23 settembre 2015, n. 1023 secondo cui <<L'art. 6, comma 9, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 preclude qualsiasi forma di contribuzione a terzi intesa a valorizzare il nome o le caratteristiche dell'ente ovvero a sostenere eventi che non siano diretta espressione dei compiti istituzionali dell'ente; ne consegue la nullità di ogni convenzione finalizzata all'erogazione di somme da parte di una Regione per sponsorizzare una squadra di calcio, nemmeno in cambio di una valorizzazione del nome o dell'immagine dell'ente pubblico>>.

²²² Corte Conti, Marche, Sez. contr., parere, 4 dicembre 2014, n. 133. Al contrario secondo al Corte devono considerarsi vietati <<gli accordi di patrocinio comportanti spese; ciò che la norma tende ad evitare sarebbe dunque proprio la concessione del patrocinio – che preveda oneri, da parte delle amministrazioni pubbliche – ad iniziative organizzate da soggetti terzi, ad esempio la sponsorizzazione di una squadra di calcio; resterebbero invece consentite, salvi naturalmente ulteriori specifici divieti di legge, le iniziative organizzate dalle amministrazioni pubbliche, sia in via diretta, sia indirettamente, purché per il tramite di soggetti istituzionalmente preposti allo svolgimento di attività di valorizzazione del territorio>>.

contributi ai sensi dell'art. 12 della legge n. 241/90, al fine di evitare comportamenti elusivi del divieto di spese per sponsorizzazioni. L'eventuale attribuzione deve risultare conforme al principio di congruità della spesa, che comporta una valutazione comparativa degli interessi complessivi della p.a.

Questa conclusione risulta conforme al principio di sussidiarietà orizzontale²²³ ex art. 118, comma 4, Cost., ai sensi del quale il perseguimento dell'interesse generale non è di esclusiva competenza delle istituzioni pubbliche, ma riguarda anche l'azione dei cittadini, singoli e associati. L'autonoma iniziativa dei cittadini va favorita dai poteri pubblici in base al dettato costituzionale secondo cui «Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà»²²⁴. Di qui il discrimine tra sponsorizzazione legittima e sponsorizzazione illegittima.

Il principio di sussidiarietà orizzontale evoca l'intervento del privato nell'erogazione dei servizi e benefici alla comunità con chiari risparmi pubblici e viene enfatizzato come criterio propulsivo in coerenza del quale la spesa non riveste il carattere di sponsorizzazione, ma si eleva a canone di concretizzazione di un principio costituzionale di partecipazione alla gestione ed amministrazione della *res* pubblica.

Non dovrebbe essere considerata un'utopia ritenere che la collettività possa interagire con la pubblica amministrazione nella cura dei beni comuni. Le contribuzioni che derivano dal pubblico erario servono a finanziare lo svolgimento di attività proprie della p.a. esercitate in via mediata dai cittadini destinatari di risorse pubbliche.

I contrasti in merito al divieto di sponsorizzazione attiva per le amministrazioni pubbliche non risultano tuttavia completamente risolti dai criteri enunciati dalla Corte dei Conti nell'esercizio della sua funzione consultiva. Non sempre risulta semplice distinguere le sponsorizzazioni legittime da quelle illegittime, ovvero quelle che attuano il principio costituzionale della sussidiarietà orizzontale da quelle che mirano unicamente ad un ritorno di immagine della p.a.

La dottrina ritiene utile ed efficace che venga definita, in via regolamentare, un'articolata tipologia di attività che rispondano a principi di sussidiarietà nell'esercizio concreto della funzione pubblica, proiettata alla cura di interessi generali delle

²²³ E. DEL PRATO, *Principio di sussidiarietà sociale e diritto privato*, in *Giustizia civile*, n. 2/2014, 381.

amministrazioni, in modo tale da permettere di qualificare in modo inequivoco quali spese pubbliche siano qualificabili come sponsorizzazioni legittime e quali invece illegittime²²⁴.

Parte della giurisprudenza amministrativa ritiene inoltre che, quando l'amministrazione pubblica assume il ruolo di *sponsor* attraverso l'erogazione di somme di denaro, il contratto di sponsorizzazione possa essere assimilato ad una sovvenzione o ad una donazione. Ciò avviene ad esempio nel caso in cui la p.a. sponsorizzi attività sportive²²⁵. Non essendovi nell'ordinamento giuridico una norma specifica avente ad oggetto la capacità di donare da parte di una amministrazione pubblica, la giurisprudenza riconosce tale facoltà quando l'atto di liberalità tenda a conseguire l'interesse pubblico²²⁶. Infatti, gli enti pubblici per i loro fini istituzionali sono incapaci di porre in essere atti di donazione e di liberalità che non costituiscono mezzi per l'attuazione di detti fini²²⁷.

Anche parte della dottrina²²⁸ ammette la possibilità per il soggetto pubblico di effettuare donazioni, a condizione che venga espressamente precisato il motivo di interesse pubblico che spinge ad addivenire alla stipula del negozio. Di contro, altra parte della dottrina²²⁹ non riconosce tale facoltà in capo all'amministrazione, ritenendo l'*animus donandi* incompatibile con l'interesse pubblico e la funzione sociale cui deve tendere la p.a.

8. Evoluzione normativa della sponsorizzazione passiva: il Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50 del 2016)

La prassi amministrativa che determinava l'abilitazione delle amministrazioni pubbliche a stipulare contratti aventi un contenuto variamente definito, ha dato luogo

²²⁴ M. LUCCA, *Contribuzioni e sponsorizzazioni: limiti all'Autonomia locale. Nota a margine del parere della Corte dei Conti, sez. regionale di controllo per la Lombardia*, n. 1075 del 23 dicembre 2010, in *La Gazzetta degli Enti Locali*, 2011.

²²⁵ Tar Sicilia, sez. I, 8 marzo 2000, n. 461, secondo cui, nel sovvenzionare le attività sportive, l'Amministrazione ha l'onere di fornire congrua motivazione, da valutarsi caso per caso.

²²⁶ Cass., sez. un., 18 gennaio 1955; Cass., 18 dicembre 1996, n. 11311.

²²⁷ Cass. Civ., 7 dicembre 1970, n. 2589.

²²⁸ M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo, cit.*, vol. II, 420.

²²⁹ B. BIONDI, *Le donazioni degli enti pubblici. Limiti e forma*, in *Giur. It.*, 1960, I, 2, 97.

ad una rilevante diffusione del contratto di sponsorizzazione nel nostro ordinamento, il quale ha trovato successivamente una sistemazione formale in termini di disciplina con l'introduzione del Codice degli appalti (d.lgs. n. 163 del 2006).

La disciplina del vecchio Codice, ex art. 26, riguardava esclusivamente le sponsorizzazioni c.d. passive, sotto il profilo del ruolo che assumeva il soggetto pubblico, e c.d. tecniche, sotto il profilo invece dell'oggetto della sponsorizzazione consistente in lavori, servizi, e forniture. Il Codice rimandava poi alla disciplina relativa all'iter procedurale di affidamento, contenuta nel successivo art. 27, che aveva validità per tutti i contratti esclusi. La normativa contemplava il rispetto dei principi del Trattato istitutivo della Comunità europea, oggi confluiti nel Trattato sull'Unione Europea (TUE) e nel Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) – l'economicità, l'efficacia, l'imparzialità, la parità di trattamento, la trasparenza e la proporzionalità – cui dovevano conformarsi le procedure finalizzate alla selezione dello *sponsor* privato. Vi era inoltre la previsione di una procedura più informale e semplificata che doveva precedere l'affidamento, consistente nell'invito ad almeno cinque concorrenti in quanto compatibile con l'oggetto del contratto medesimo, attesa l'esclusione almeno in parte dalle prescrizioni restrittive e prescrittive del codice stesso in materia di affidamento di contratti pubblici.

Oggi il contratto di sponsorizzazione è disciplinato nel nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50 del 2016) dall'art. 19, il quale sostituisce la normativa prevista dall'art. 26 del vecchio codice.

La scarsità delle risorse economiche della pubblica amministrazione spinge alla ricerca del coinvolgimento dei soggetti privati al fine di rinvenire la copertura finanziaria di interventi di interesse generale o di pubblica utilità. La pubblica amministrazione risulta spesso incapace di perseguire autonomamente i propri fini istituzionali.

Ci troviamo in un contesto in cui si cerca di trovare possibili soluzioni per garantire il perseguimento dell'interesse pubblico attraverso modelli privatistici, quali il contratto di sponsorizzazione, al fine di non attingere al solo denaro pubblico.

Dall'incontro tra il bisogno proprio del soggetto pubblico e la disponibilità del soggetto privato nasce il contratto di sponsorizzazione c.d. passiva.

Il modello della sponsorizzazione c.d. passiva comporta un vantaggio patrimoniale in capo alla pubblica amministrazione che assume la veste di soggetto sponsorizzato ed ha come causa tipica dell'accordo la valorizzazione dell'immagine

dello *sponsor*, ovvero del soggetto privato. Il privato contribuisce economicamente attraverso finanziamenti o mediante il controvalore della prestazione specifica resa all'amministrazione.

Il ruolo dello *sponsor* è quello di colui che assume la qualifica di promotore dell'iniziativa sponsorizzata e non quella di mero esecutore, condividendo con la p.a. un ruolo di impulso²³⁰. Il privato sfrutta in termini di *marketing* l'impegno che assume su di sé per cooperare e favorire l'amministrazione e dunque la collettività, consolidando e rafforzando la propria immagine sociale. Lo *sponsor* decide di associare la propria immagine a quella della pubblica amministrazione al fine di ricavarne valore in termini economici, professionali e sociali.

Il contesto giuridico-sociale attuale vede impegnate le amministrazioni a reperire finanziamenti privati attraverso la sottoscrizione di un contratto di sponsorizzazione.

La giurisprudenza ritiene da sempre legittima l'utilizzazione generalizzata delle sponsorizzazioni passive.

La disciplina generale del contratto di sponsorizzazione passiva è contenuta nel Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50 del 2016) che ha razionalizzato e semplificato la materia al fine di un auspicabile potenziamento ed utilizzo dell'istituto considerata la sua capacità di attrarre ingenti risorse private, superando la precedente normativa rivelatasi troppo complessa e poco gradita agli operatori economici.

Nel periodo ante riforma del Codice dei contratti pubblici il contratto di sponsorizzazione risultava infatti scarsamente utilizzato e solo con l'intervento del Legislatore nel 2016 si è apportata una notevole semplificazione in materia cercando di fatto di aumentare gli investimenti degli *sponsor* in favore dell'amministrazione²³¹.

Il nuovo Codice introduce una disciplina unitaria relativa alla sponsorizzazione passiva, valevole per l'amministrazione nel suo complesso, diversamente da quanto stabilito dal codice previgente che distingueva disciplina della sponsorizzazione speciale relativa ai beni culturali da quella generale per tutti i settori della p.a.

Il legislatore ha inteso operare un *restyling* della materia in ragione della stratificazione della disciplina precedente apportando, sul versante contenutistico, importanti innovazioni.

²³⁰ S. VALAGUZZA, *Le sponsorizzazioni pubbliche: le insidie della rottura del binomio tra soggetto e oggetto pubblico e la rilevanza del diritto europeo*, cit., 1381.

²³¹ Sullo scarso utilizzo ante riforma di tale contratto si veda relazione Corte dei Conti approvata con deliberazione 4.8.2016 n. 8/2016/G.

In attuazione della legge delega n. 11 del 2016 ed in un'ottica di semplificazione delle procedure relative all'acquisizione di uno *sponsor*, è stato introdotto l'art. 19 del nuovo codice, collocato nella parte I, titolo II dedicata ai contratti esclusi in tutto o in parte dall'applicazione del codice, come nel codice previgente, riordinando così una molteplicità di norme stratificate, complesse e poco coordinate del precedente testo normativo, ovvero gli artt. 26 e 27 e 199-bis del d.lgs. n. 163/2006.

L'art. 19, rubricato "Contratti di sponsorizzazione", dispone <<1. *L'affidamento di contratti di sponsorizzazione di lavori, servizi o forniture per importi superiori a quarantamila euro, mediante dazione di danaro o accollo del debito, o altre modalità di assunzione del pagamento dei corrispettivi dovuti, è soggetto esclusivamente alla previa pubblicazione sul sito internet della stazione appaltante, per almeno trenta giorni, di apposito avviso, con il quale si rende nota la ricerca di sponsor per specifici interventi, ovvero si comunica l'avvenuto ricevimento di una proposta di sponsorizzazione, indicando sinteticamente il contenuto del contratto proposto. Trascorso il periodo di pubblicazione dell'avviso, il contratto può essere liberamente negoziato, purché nel rispetto dei principi di imparzialità e di parità di trattamento fra gli operatori che abbiano manifestato interesse, fermo restando il rispetto dell'articolo 80.*

2. *Nel caso in cui lo sponsor intenda realizzare i lavori, prestare i servizi o le forniture direttamente a sua cura e spese, resta ferma la necessità di verificare il possesso dei requisiti degli esecutori, nel rispetto dei principi e dei limiti europei in materia e non trovano applicazione le disposizioni nazionali e regionali in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, ad eccezione di quelle sulla qualificazione dei progettisti e degli esecutori. La stazione appaltante impartisce opportune prescrizioni in ordine alla progettazione, all'esecuzione delle opere o forniture e alla direzione dei lavori e collaudo degli stessi>>.*

Con il Codice dei contratti pubblici è stato stabilito che l'ambito di applicazione dei contratti di sponsorizzazione riguarda ogni tipologia di sponsorizzazione passiva, sia essa di lavori, di servizi o di forniture, ed è stata eliminata la previsione che obbligava le amministrazioni ad integrare il programma triennale dei lavori di cui all'art. 128 del Codice con un apposito allegato che indicasse i lavori, i servizi e le forniture in relazione ai quali intendevano ricercare *sponsor* per il finanziamento o la realizzazione degli interventi, nonché la necessità, per le sponsorizzazioni più complesse o di maggior valore, di effettuare la valutazione delle offerte mediante una commissione aggiudicatrice (art. 199-bis, d.lgs. n. 163/2006 e art. 26, c. 2-bis, introdotte dal d.l. n. 5/2012).

All'interno della categoria delle sponsorizzazioni passive il d.l. n. 5/2012, c.d. "decreto semplificazioni", convertito in l. n. 35 del 2012, ha distinto tra sponsorizzazioni "pure" o di "puro finanziamento", in cui lo *sponsor* si impegna esclusivamente a corrispondere alla p.a. un finanziamento in cambio della prestazione di veicolazione del nome, del marchio, dell'immagine, delle attività o dei suoi prodotti; sponsorizzazioni "tecniche", in cui lo *sponsor* si obbliga a progettare e realizzare, in tutto o in parte, le prestazioni richieste dalla p.a. interamente a sue cura e spese²³²; sponsorizzazioni "miste", ovvero forme che risultano dalla combinazione di una sponsorizzazione pura e tecnica²³³.

La nuova disciplina mantiene inalterato il sistema delle soglie, ma livella i regimi differenziati previsti in precedenza tra le sponsorizzazioni pure e tecniche ai fini di semplificazione e di favorire il ricorso a tale istituto. Permane solo una specifica disciplina per le sponsorizzazioni tecniche che vedremo nel prosieguo.

Le sponsorizzazioni pure e tecniche sono previste rispettivamente al comma 1 ed al comma 2 dell'art. 19, d.lgs. n. 50/2016.

Diversamente, nessuna disciplina specifica è prevista per le sponsorizzazioni miste, alle quali invece andrà applicato il regime calibrato sulla prevalenza di una delle due forme sull'altra. In ogni caso, così come previsto dall'art. 28 del Codice, nei criteri posti a base della scelta del miglior offerente, la p.a. dovrà utilizzare il criterio della prevalenza economica delle prestazioni dedotte nel contratto.

Al fine di garantire nell'interesse pubblico che il contratto di sponsorizzazione venga stipulato con il migliore offerente, la pubblica amministrazione, cedendo il proprio diritto di immagine allo *sponsor*, dovrà osservare correttamente nella procedura di selezione del contraente le norme sul procedimento ai sensi dell'art. 1 della l. n. 241/1090, secondo cui «l'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza, secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni

²³² In tal caso lo *sponsor* non conferisce alla p.a. un finanziamento *tout court*, ma si obbliga ad effettuare in favore della stessa specifiche prestazioni, che possono consistere nell'esecuzione di lavori o nella fornitura di beni e servizi, ponendo le spese necessarie a proprio carico e curando direttamente le fasi di progettazione ed esecuzione.

²³³ Nelle sponsorizzazioni c.d. miste lo *sponsor* si obbliga ad esempio a curare la parte della progettazione e ad erogare i fondi per la realizzazione dei lavori previsti, confluendo così elementi di entrambe le tipologie, in forza dei quali lo *sponsor* potrà finanziare l'iniziativa pubblica, totalmente o parzialmente, offrendo al contempo un contributo magari anche solo limitato ad una singola fase.

che disciplinano singoli procedimenti, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario>>.

8.1. La sponsorizzazione pura

Il primo comma dell'art. 19 disciplina i c.d. contratti di sponsorizzazione "pura", ovvero la sponsorizzazione avente ad oggetto una contribuzione in denaro da parte del privato.

Stante il carattere di contratto attivo, con la deliberazione dell'AVCP n. 9 dell'8 febbraio 2012 si è ritenuto che tali accordi, come tutti i contratti attivi che comportano un'entrata per l'amministrazione, avrebbero dovuto essere assoggettati alle norme di contabilità pubblica²³⁴, le quali richiedevano per la stipula di contratti attivi l'espletamento di una gara pubblica ispirata ai principi di trasparenza, imparzialità e buon andamento dell'amministrazione.

La disposizione in commento prevede invece che, in caso di importi superiori a 40.000 euro, l'affidamento di contratti di sponsorizzazione "pura" di lavori, servizi e forniture mediante dazione di danaro o accollo del debito o altre modalità di assunzione del pagamento dei corrispettivi dovuti, sia soggetto esclusivamente alla previa pubblicazione sul sito internet istituzionale dell'Amministrazione appaltante, per almeno trenta giorni, di un apposito avviso con il quale si rende nota la ricerca di *sponsor* per specifici interventi oppure con il quale si comunica l'avvenuto ricevimento di una proposta di sponsorizzazione, al quale si accompagna l'indicazione sintetica del contenuto del contratto proposto. Trascorso il periodo di pubblicazione dell'avviso, l'Amministrazione può stipulare il contratto liberamente negoziato, purché nel rispetto dei principi di imparzialità e di parità di trattamento fra gli operatori che abbiano manifestato interesse, fermo restando il rispetto dell'art. 80 del Codice dei contratti²³⁵.

²³⁴ L'Avcp precisava che la distinzione tra contratti attivi e passivi, ovvero tra quelli che comportano un'entrata o una spesa per la p.a. rileva ai fini della disciplina applicabile. Infatti, per i contratti attivi si rinvia alle norme dettate dalla legge di Contabilità dello Stato (R.D. 18 novembre 1923, N, 2440), mentre per i contratti passivi si rinvia alla disciplina dei contratti pubblici.

²³⁵ L'art. 80 del Codice dei contratti prevede i motivi ostativi alla stipulazione di contratti con la pubblica amministrazione. Il rinvio espresso all'art. 80 del codice consente la verifica dei requisiti di ordine morale e reputazionale del contraente privato, porta ad un accertamento sostanziale volto a fronteggiare i fenomeni di ingerenza da parte della criminalità nel settore

La pubblica amministrazione, prima di procedere alla definizione del contratto, dovrà quindi valutare e verificare che non ricorrano motivi di esclusione ovvero dovrà verificare il possesso da parte dello *sponsor* dei requisiti generali di ordine morale costituenti condizione generale per stipulare il contratto con la p.a.

Si conferma quindi la soglia dei 40.000 euro sopra la quale deve essere applicata la nuova procedura, al di sotto della quale nessuna particolare formalità viene richiesta nella scelta dello *sponsor* offerente²³⁶, in quanto la norma nulla prevede al riguardo ed anzi si ritiene di dover richiamare in via analogica l'art. 36, c. 2, lett. a)²³⁷, del Codice, secondo cui l'affidamento e l'esecuzione di lavori, servizi e forniture di importo inferiore a 40.000 euro o l'affidamento di lavori in amministrazione diretta avviene mediante affidamento diretto anche senza previa consultazione di due o più operatori economici. In tal caso, quindi, la p.a è libera di contrattare con lo *sponsor* senza alcuna formalità, attraverso una individuale ed informale negoziazione.

L'art. 19, comma 1 prevede le modalità di pagamento da parte dello *sponsor* riferendosi, più precisamente, alla dazione di danaro secondo tutti gli ordinari mezzi di pagamento, quali contanti, bonifico, assegno; all'accollo del debito ex art. 1273 cod. civ., secondo cui solamente l'adesione del creditore all'accollo comporterà la liberazione dell'amministrazione, rimanendo altrimenti quest'ultima obbligata in solido con lo *sponsor*; alle altre modalità di assunzione del pagamento dei corrispettivi dovuti, con cui vuole intendersi le altre ipotesi di successione a titolo particolare nel debito, quali la delegazione e l'espromissione ex artt. 1268 ss. cod. civ.²³⁸.

Tale procedura di scelta dello *sponsor* si applica anche alle c.d. sponsorizzazioni tecniche previste dal secondo comma dell'art. 19 del Codice, salvo alcune difformità che vedremo nel paragrafo che segue.

degli appalti pubblici al fine di presidiare l'immagine della p.a. V. R. ROLLI e D. SAMMARRO, *Il parere del Consiglio di Stato sul nuovo codice dei contratti pubblici e la creazione di Adamo*, in *www.ratioiuris.it*.

²³⁶ Ciò viene confermato dalla circolare Mibact 17.6.2016, n. 28, 2. Si conferma quindi che al di sotto della soglia di 40.000 euro le sponsorizzazioni si negoziano individualmente e informalmente.

²³⁷ L'art. 36, c. 2, lett. a), è stato così modificato dal decreto correttivo n. 57/2017 il quale ha eliminato il riferimento alla necessità per le stazioni appaltanti, per i contratti sotto la soglia dei 40.000 euro, di fornire "adeguata motivazione".

²³⁸ L. R. PERFETTI, *Codice dei contratti pubblici commentato*, Ipsoa, 2017.

Si tratta di una procedura piuttosto semplificata rispetto a quella precedente, in cui l'amministrazione ha l'obbligo di pubblicare un avviso sul sito istituzionale senza dover più redigere un bando di gara.

Il vantaggio della sponsorizzazione pura risulta essere quello di apparire più invogliante per il privato chiamato a proporre offerte puramente economiche, mentre la p.a. risulta sobbarcata di una serie di oneri, in quanto è responsabile dell'elaborazione della fase progettuale e delle successive procedure di evidenza pubblica volte alla scelta dell'operatore economico a cui affidare l'esecuzione tecnica dell'intervento.

Con la circolare n. 28 del 17 giugno 2016, il Segretario generale del Mibact ha fornito i primi indirizzi applicativi della procedura di sponsorizzazione prevista dal Codice dei contratti pubblici ed ha voluto confermare ed evidenziare il vantaggio dell'utilizzo della sponsorizzazione pura quando vi sia la disponibilità dei progetti e la possibilità di curare le gare, gli appalti e la gestione dei rapporti²³⁹.

Con riguardo alle modalità di presentazione dell'offerta da parte dello *sponsor*, il Codice dei contratti contempla una alternativa, ovvero che sia la p.a. a rendere nota, tramite la pubblicazione di un avviso, la ricerca di *sponsor* per specifici interventi, c.d. ricerca di *sponsor* di iniziativa ministeriale, oppure che sia lo *sponsor* a proporre direttamente ad una determinata amministrazione una sponsorizzazione, c.d. proposta di sponsorizzazione.

8.1.1. La ricerca di *sponsor* di iniziativa ministeriale

Tale modalità di presentazione dell'offerta da parte dell'operatore economico prevede che la p.a. di propria iniziativa, nell'ambito di una programmazione razionale delle proprie funzioni di tutela, predefinisca unilateralmente il contenuto dell'avviso da pubblicare sul sito internet istituzionale, provvedendo ad individuare gli elementi fondamentali dell'iniziativa promozionale, ovvero le proprie esigenze di sponsorizzazione. Per incoraggiare i soggetti interessati l'avviso andrà redatto da parte dell'amministrazione cercando di semplificare al massimo l'iter procedimentale.

²³⁹ Circ. Mibact n. 28 del 18 giugno 2016. A. CRISMANI, *Semplificazione delle procedure di sponsorizzazione secondo le nuove linee del Mibact*, 24 agosto 2016.

La p.a. ha l'obbligo quindi di fornire nell'avviso gli elementi essenziali in modo da consentire al privato offerente di conoscere chiaramente l'oggetto dell'intervento da sponsorizzare, i costi stimati e la controprestazione attesa, in termini di ritorno di immagine, ovvero il valore del ritorno pubblicitario offerto come controprestazione. L'amministrazione valuterà discrezionalmente avendo riguardo alle caratteristiche del bene da sponsorizzare, ovvero alla conoscibilità, posizione, fruizione, ecc.

L'amministrazione dopo aver ricevuto un'offerta corrispondente ai criteri previsti nell'avviso potrà procedere alla stipula del contratto con lo *sponsor*, salvo che vi siano offerte concorrenti, ciò che impone una procedura di scelta tra gli offerenti.

8.1.2. La proposta di sponsorizzazione

Il Codice dei contratti prevede la possibilità di iniziativa da parte dell'aspirante *sponsor*, il quale ha la possibilità di indicare il contenuto della sponsorizzazione, ovvero l'entità del finanziamento che intende effettuare e l'intervento da realizzare, a prescindere dagli atti di programmazione o preparatori della p.a, fermo restando che questa può comunque basarsi sugli atti programmatori ex art. 21 del Codice dei contratti²⁴⁰.

Si pone l'interrogativo se la proposta dell'operatore economico determini o meno l'obbligo di accettazione della stessa da parte della pubblica amministrazione in ragione del risparmio di spesa che ne conseguirebbe.

Lo *sponsor* propone direttamente ad una determinata amministrazione pubblica una proposta di sponsorizzazione. La p.a. non risulta vincolata a pubblicare un avviso sul sito istituzionale, ma dovrà vagliare l'ammissibilità e la convenienza per l'interesse pubblico della proposta stessa, valutando se procedere alla successiva pubblicazione. Alla pubblica amministrazione resta quindi la discrezionalità sull'*an* e non si determina un automatismo tra proposta di sponsorizzazione ed interesse pubblico a realizzarla.

La proposta dell'operatore che si candidi ad assumere la qualità di *sponsor* e ad offrire una prestazione o denaro per una sponsorizzazione tecnica o finanziaria non

²⁴⁰ L'art. 21 del Codice di contratti pubblici, rubricato "Programma degli acquisti e programmazione dei lavori pubblici", prevede oltre alla tradizionale programmazione triennale dei lavori per importi pari o superiori a 100.000 euro, quella biennale degli acquisti di beni e servizi per importi pari o superiori a 40.000 euro, con relativo aggiornamento annuale.

deve essere quindi necessariamente accettata dalla p.a., ma richiede un vaglio di interesse pubblico sulla proposta pervenuta. Il risparmio che conseguirebbe alla proposta pervenuta dal soggetto privato non genera automaticamente un interesse pubblico *in re ipsa*.

Si impone un vaglio preventivo di ammissibilità della proposta da parte della stessa Amministrazione, la quale, prima di poter dichiarare inammissibile una proposta, dovrà compiere ogni sforzo ragionevole e proporzionato, anche attraverso una comunicazione con l'operatore economico, per rimediare alle lacune e carenze della proposta, a meno che la stessa non si presenti manifestamente inaccettabile²⁴¹. In tale ultimo caso, ai sensi dell'art. 2 della l. n. 241 del 1990, la p.a. può archiviare la proposta stessa senza dover dare corso al relativo procedimento inviando una mera risposta di cortesia al privato proponente concludendo il procedimento con un provvedimento espresso redatto in forma semplificata sorretto da una sintetica motivazione²⁴², con riguardo <<*al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo*>>.

La p.a. ha l'onere di interloquire con il privato quando la proposta dello stesso risulti lacunosa e insoddisfacente, ma apparentemente rimediabile. Nel caso in cui l'amministrazione ritenga utili chiarimenti ed integrazioni dell'offerta, solleciterà l'operatore economico al fine della presentazione degli stessi entro un congruo termine perentorio, così da rendere procedibile la proposta. Come anche specificato nella circolare Mibact n. 28 del 17 giugno 2016 citata, tale soccorso istruttorio deriva dal *favor* per l'ammissibilità della sponsorizzazione, ovvero il *favor* alla integrazione "sanante" della proposta rispetto al suo rigetto, che deve sempre ispirare tale esame preliminare, anche con riguardo al fatto che il rifiuto di un finanziamento a favore della p.a. deve essere congruamente motivato e basato su solide ragioni oggettive per non incorrere nella responsabilità erariale da mancato introito per la p.a. a carico del funzionario responsabile del procedimento e del titolare dell'organo a cui compete la decisione.

Nel caso in cui il privato non presenti un'offerta ritenuta ammissibile dalla p.a., il responsabile del procedimento respingerà la proposta ed avvierà la conclusione del procedimento.

²⁴¹ Ovvero ad esempio si tratti di una proposta con una somma di entità irrisoria rispetto al costo dell'intervento.

²⁴² L'art. 2 della l. n. 241 del 1990, al primo comma, secondo periodo, prevede <<*Se ravvisano la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza della domanda, le pubbliche amministrazioni concludono il procedimento con un provvedimento espresso redatto in forma semplificata, la cui motivazione può consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo*>>.

Dal canto suo, la pubblica amministrazione, in ragione di valutazioni di opportunità e convenienza, ha la possibilità di proporre eventuali modifiche contrattuali volte a predefinire il contenuto del futuro contratto di sponsorizzazione.

La proposta del privato, una volta ritenuta ammissibile dalla p.a., ovvero dotata dei requisiti minimi di proponibilità, verrà indicata nell'avviso pubblicato successivamente sul sito istituzionale da parte dell'amministrazione ed una volta trascorso il termine di trenta giorni decorrenti dalla pubblicazione si procederà alla stipulazione del contratto, salvo che siano intervenute ulteriori proposte da parte di diversi operatori economici. Nel caso di offerte concorrenti, infatti, si dovrà procedere alla scelta del miglior offerente.

8.1.3. Il rispetto dei principi di imparzialità e di parità di trattamento

Nel caso in cui sopraggiungano rituali offerte in aumento rispetto a quella iniziale ricevuta dall'amministrazione, ovvero qualora più operatori economici abbiano manifestato un interesse alla selezione, il primo comma dell'art. 19 esige il rispetto dei principi di imparzialità e di parità di trattamento tra gli operatori interessati.

La norma, limitando l'osservanza ai soli principi di imparzialità e di parità di trattamento, senza richiamare i principi relativi all'affidamento di contratti pubblici esclusi previsti dall'art. 4 del Codice dei contratti²⁴³, introduce un procedimento semplificato in materia di contratti di sponsorizzazione. Il Legislatore non prevede forme aggravate rispetto a quelle che assicurino un minimo confronto concorrenziale tra offerenti.

Traspare una *voluntas* del Legislatore di non contemplare l'applicabilità dei principi generali di matrice europea che presidiano la concorrenza.

È stata quindi introdotta una ulteriore gradualità nell'applicazione dei principi del Trattato rispetto ai contratti di sponsorizzazione pura.

²⁴³ L'art. 4 "Principi relativi all'affidamento di contratti pubblici esclusi" dispone <<L'affidamento dei contratti pubblici aventi ad oggetto lavori, servizi e forniture, dei contratti attivi, esclusi, in tutto o in parte, dall'ambito di applicazione oggettiva del presente codice, avviene nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica>>.

In proposito, la citata circolare Mibact, precisa come tale confronto concorrenziale potrà esaurirsi e risolversi nella fissazione di un termine ulteriore²⁴⁴ per presentare offerte in aumento, con la condizione che la sponsorizzazione sarà stipulata con l'impresa che avrà offerto la somma maggiore. Al contempo, come afferma la circolare, andranno valutati con particolare attenzione ulteriori elementi non direttamente pertinenti all'offerta²⁴⁵.

8.2. La sponsorizzazione tecnica

L'art. 19, comma 2, d.lgs. n. 50/2016 disciplina la diversa forma di sponsorizzazione "tecnica", ovvero la fattispecie in cui lo *sponsor* intenda direttamente realizzare i lavori, prestare i servizi o le forniture a sue cura e spese. In tal caso non si applica la normativa sui contratti pubblici ad eccezione della necessità di garantire la qualificazione dei progettisti e degli esecutori.

Con la sponsorizzazione tecnica la remuneratività è indiretta e potenziale ed il rischio risulta essere esclusivamente in capo allo *sponsor*.

Nel silenzio della norma, si deve ritenere applicabile la stessa procedura semplificata individuata dal primo comma dell'art. 19 del Codice dei contratti prevista per la sponsorizzazione pura²⁴⁶, ferma restando l'esigenza di avvalersi di personale qualificato in possesso dei requisiti soggettivi e morali richiesti per contrattare con la p.a.

Con la nuova disciplina dettata dal Codice dei contratti è stata eliminata la norma procedurale che imponeva all'amministrazione di procedere all'affidamento solo dopo

²⁴⁴ Ad esempio, fissando il termine di 15 giorni.

²⁴⁵ La circolare Mibact *cit.* pone come esempio che l'amministrazione non potrà valutare come offerta migliorativa quella del *competitor* che abbia risposto all'avviso in termini di "minore" ritorno pubblicitario richiedendo, ad esempio, minore superficie dei ponteggi allestiti per il restauro del bene occupati da immagini pubblicitarie. Tale esclusione, ribadisce la circolare, si impone per evitare che il rispetto del principio "negativo" di pubblicità, trasparenza e non discriminazione trasmodi in un obbligo "positivo" di effettuare una gara vera e propria tra le diverse imprese in competizione, con aggravii in termini di esame tecnico comparativo delle offerte.

²⁴⁶ Non vi sono dubbi che la *ratio legis* sia quella di ritenere applicabile la stessa procedura della sponsorizzazione pura, altrimenti, inoltre, non si comprenderebbe, senza ulteriore specificazione, l'uso dell'inciso all'inizio del secondo comma <<nel caso in cui lo *sponsor* intenda realizzare i lavori, prestare i servizi o le forniture direttamente a sua cura e spese, resta ferma la necessità di verificare il possesso dei requisiti degli esecutori (...)>>.

aver invitato a partecipare alla procedura di selezione almeno cinque concorrenti (art. 27, c. 1, d.lgs. n. 163/2006) e la necessità di procedere alla pubblicazione del bando di gara.

La norma scioglie inoltre il precedente dubbio interpretativo sull'applicabilità della procedura anche alle sponsorizzazioni di servizi e forniture non strumentali a lavori, sempre al di sopra della soglia di 40.000 euro.

Per le sponsorizzazioni tecniche il codice previgente aveva diversificato i regimi in relazione al valore della soglia di 40.000 Euro. Per le ipotesi al di sotto della soglia l'amministrazione sarebbe stata tenuta a rispettare i seguenti parametri: principi di trasparenza, imparzialità e buon andamento, nonché le disposizioni in materia di qualificazione delle imprese esecutrici del contratto. Al di sopra della soglia l'amministrazione avrebbe dovuto, ai sensi degli artt. 26 e 27 del d.lgs. 163/2006, rispettare i principi europei dei Trattati (T.U.E. e T.F.U.E.); l'obbligo di pubblicazione del bando; la procedura di gara semplificata con l'invito ad almeno 5 concorrenti; le disposizioni sui requisiti di qualificazione dei progettisti e degli esecutori del contratto, cioè le norme che disciplinano i requisiti di capacità tecnica e professionale; i principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza e proporzionalità.

Oggi il comma 2 dell'art. 19 citato prevede per le ipotesi in cui lo *sponsor* intenda realizzare i lavori, prestare i servizi o le forniture direttamente a sue cura e spese l'inapplicabilità delle disposizioni nazionali e regionali in materia di contratti pubblici ed impone in capo alla p.a. l'obbligo di osservare esclusivamente le norme pubblicitiche in tema di qualificazione dei progettisti e degli esecutori, nel rispetto dei principi e dei limiti europei in materia. Pertanto, al di sopra della soglia di 40.000,00 euro, l'amministrazione è chiamata ad applicare una procedura semplificata, che impone l'obbligo di previa pubblicazione dell'avviso sul sito della stazione appaltante, per un termine pari almeno a trenta giorni.

La norma non prevede un richiamo ai principi di imparzialità e di parità di trattamento, come invece accade nel primo comma dell'art. 19 del Codice dei contratti. Ciò sta a significare che risulterebbero applicabili i principi del Trattato come espressamente richiamati dall'art. 4 del Codice²⁴⁷, ovvero i principi di economicità,

²⁴⁷ L'art. 4, rubricato "Principi relativi all'affidamento di contratti pubblici esclusi" dispone «L'affidamento dei contratti pubblici aventi ad oggetto lavori, servizi e forniture, dei contratti attivi, esclusi, in tutto o in parte, dall'ambito di applicazione oggettiva del presente codice, avviene nel rispetto dei

efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica.

L'amministrazione, semplificando al massimo il procedimento di scelta tra più offerenti, ha l'obbligo di garantire una valutazione comparativa delle offerte pervenute. In osservanza della *par condicio* tra i concorrenti, la p.a. esegue apprezzamenti di tipo tecnico-discrezionale di tipo qualitativo sul progetto proposto senza essere vincolata a parametri puramente numerici e quantitativi. Dovrebbero restare non influenti invece gli aspetti relativi alle modalità promozionali²⁴⁸.

Il Legislatore specifica inoltre che per le sponsorizzazioni tecniche resta ferma la necessità di verificare il possesso dei requisiti degli esecutori nel rispetto dei principi e dei limiti europei in materia (art. 83, d.lgs. n. 50/2016), applicare le disposizioni nazionali e regionali in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture sulla qualificazione dei progettisti e degli esecutori (art. 83 ss., d.lgs. n. 50/2016) ed impartire opportune prescrizioni in ordine alla progettazione, all'esecuzione delle opere o forniture e alla direzione dei lavori e collaudo degli stessi.

Il vantaggio della sponsorizzazione tecnica risulta essere quello di consentire allo *sponsor* di scegliere in piena autonomia il soggetto esecutore dotato dei requisiti di qualificazione necessari senza dover ricorrere ad una gara pubblica, residuando invece in capo alla p.a. un ruolo di vigilanza. Ciò è confermato anche dalla circolare Mibact citata che propende per tale tipologia di sponsorizzazione quando la p.a. intenda evitare i complessi oneri procedurali inerenti alla gestione delle gare e/o delle successive fasi contrattuali e di cantiere, restando all'amministrazione un ruolo di vigilanza.

9. La scelta dello *sponsor*. La fase del confronto concorrenziale

Ai fini della scelta dello *sponsor*, la pubblica amministrazione ha l'onere di pubblicare, quando si tratti di un'unica proposta, la proposta pervenuta dal privato nel termine di pubblicazione dell'avviso, senza essere tenuta a dare corso ad una procedura di evidenza pubblica. Una volta decorso tale termine, la p.a. può procedere alla stipula

principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica>>.

²⁴⁸ V. circolare Mibact *cit.*

del contratto di sponsorizzazione con l'impresa proponente, nei termini e nei modi stabiliti.

Viceversa, quando vi siano più proposte ovvero pervengano anche altre proposte concorrenti durante il termine di 30 giorni dalla pubblicazione dell'avviso, la p.a. dovrà dare corso ad una procedura competitiva, procedendo ad un confronto concorrenziale tra di esse.

La fase del confronto concorrenziale, che non richiede rigorose formalità, è prevista al fine di non ledere il principio di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza tra gli operatori offerenti, in ossequio ai principi europei di concorrenza e libertà di stabilimento.

Si tratta di una fase che può esaurirsi con la fissazione di un ulteriore termine per presentare offerte in aumento, con la condizione che il contratto di sponsorizzazione verrà stipulato con il *competitor* che avrà offerto la somma maggiore, senza avviare una valutazione discrezionale da parte dell'amministrazione per garantire l'esigenza di una procedura semplificata, secondo principi di trasparenza e di prevenzione di inutile contenzioso²⁴⁹.

Gli operatori economici possono effettuare rilanci in modo tale da far risultare l'importo finale della sponsorizzazione superiore rispetto al fabbisogno stimato per l'intervento da sponsorizzare. In tal caso, la maggior somma resterà vincolata ad una futura conservazione programmata del bene.

Secondo la più volte richiamata circolare Mibact, è possibile distinguere il caso della sponsorizzazione pura da quella tecnica. Da un canto, nella sponsorizzazione pura si deve respingere la possibilità che l'offerta migliorativa possa valutarsi e misurarsi in termini di "minore" ritorno di immagine e pubblicitario richiesto²⁵⁰ per evitare che il rispetto del principio "negativo" di pubblicità, trasparenza e non discriminazione trasmodi in un obbligo "positivo" di compiere una vera e propria gara tra i *competitor*, con aggravii in termini di esame tecnico comparativo delle offerte. Dall'altro, nel caso della sponsorizzazione tecnica, può ammettersi, per quanto necessario, una valutazione comparativa tecnica dei contenuti delle offerte, ovvero tra quella originaria della prima

²⁴⁹ La circolare Mibact 2016 cit. ritiene che bisogna escludere a priori ogni rilevanza e apprezzamento di elementi di valutazione della proposta non consistenti in parametri quantitativi e aritmetici.

²⁵⁰ La richiamata circolare Mibact 2016 cit. pone come esempio la minore superficie dei ponteggi allestiti per il restauro del bene occupati da immagini pubblicitarie.

impresa offerente e quelle successive presentate da altri *competitor* dopo la pubblicazione dell'avviso. In tal caso risulta possibile un apprezzamento tecnico-discrezionale, non vincolato a parametri numerici e quantitativi, esteso a profili ed elementi di valutazione di tipo qualitativo, mentre non devono risultare condizionati gli aspetti relativi alle modalità promozionali.

10. La stipula del contratto di sponsorizzazione

L'art. 19 del Codice dei contratti prevede, come già sottolineato, che decorsi 30 giorni dalla pubblicazione dell'avviso, ovvero esaurito il confronto concorrenziale, il contratto può essere liberamente negoziato, a condizione che vengano rispettati i principi di imparzialità e parità di trattamento tra gli operatori economici, in ossequio al principio dell'autonomia contrattuale delle parti stabilito dall'art. 1322 c.c.

Si tratta di un accordo negoziale a formazione progressiva in cui, una volta individuati lo *sponsor* ed i termini essenziali del rapporto, la libera negoziabilità può investire tutte le clausole, i patti e le condizioni del futuro contratto di sponsorizzazione²⁵¹.

La libera negoziabilità è da riferirsi quindi agli elementi accidentali del negozio, ovvero gli elementi che ne condizionano l'efficacia, il tempo o il modo di adempimento e che gli operatori sono liberi di apporre attraverso determinate clausole.

Ai fini di una agevole gestione della procedura, l'amministrazione non risulta pertanto libera di stipulare un contratto di sponsorizzazione avente un oggetto diverso, in quanto si consentirebbe *ex post* la modificabilità di un contratto ipotizzato *ex ante*. In tal caso, infatti, si dovrebbe eventualmente procedere ad una nuova pubblicazione.

L'avviso di ricerca di *sponsor* da parte dell'amministrazione deve essere inteso come invito ad offrire, ovvero non come proposta contrattuale, ma come un atto di avvio delle trattative in cui si prevede la rinegoziazione delle condizioni accessorie al contratto, cristallizzando però il nucleo essenziale dello stesso, il quale rimane immodificabile. Qualora il nucleo essenziale non rimanesse invariato e si consentisse la stipula, dopo la

²⁵¹ La circolare Mibact cit., prende come esempio il fatto per cui risulti lecita la richiesta di una somma maggiore, in tal caso, essa viene lasciata alla libera volontà dello *sponsor*, il quale rimane vincolato, ovviamente, solo alla somma originariamente offerta, salvo il caso del "rilancio" quando si hanno altre candidature concorrenti.

pubblicazione dell'avviso, di un contratto radicalmente diverso rispetto a quello prefigurato, si ritiene che sarebbe vanificato l'adempimento di pubblicità e trasparenza²⁵².

In presenza di più offerte concorrenti, la libera negoziabilità deve inoltre conciliarsi con la parità di trattamento degli operatori interessati e con il principio del comportamento secondo buona fede nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto.

11. Il principio di proporzionalità regolatore del rapporto tra il soggetto pubblico e lo *sponsor*

Come fin qui illustrato, il contratto di sponsorizzazione passiva non comporta una spesa per l'amministrazione ed è considerato un contratto attivo con la particolarità che il soggetto privato vede associarsi la propria immagine a quella della p.a., la quale cede la propria immagine pubblica. In gioco vi è il valore delle opere pubbliche o dei servizi che vengono sponsorizzati.

L'operatore privato e il soggetto pubblico si fondono, presentando un'iniziativa comune di interesse pubblico, sebbene finanziata, in tutto o in parte, da un privato. Dunque, rileva in particolar modo chi sia lo *sponsor*, che immagine abbia, chi rappresenti ed in che mercato operi.

L'accredito reputazionale e d'immagine che il privato riceve attraverso il ricorso alla sponsorizzazione non può essere equiparato a un qualunque schema contrattuale, neanche di tipo pubblicitario. Come abbiamo già avuto modo di notare, il privato che si presta a svolgere tale operazione assume le vesti del promotore dell'iniziativa sponsorizzata e non quelle del mero esecutore, condividendo con l'amministrazione un ruolo di impulso.

L'amministrazione si dota di norme che negano la possibilità di sponsorizzazione nel caso di "conflitto d'interessi" tra attività pubblica e privata oppure per il possibile pregiudizio o danno all'immagine dell'amministrazione. Spesso

²⁵² Ciò è confermato dalla citata circolare Mibact.

si prevede l'istituzione di una commissione etica che vigili sull'effettivo conseguimento delle finalità d'interesse pubblico nella gestione delle sponsorizzazioni effettuate²⁵³.

Al momento della sottoscrizione del contratto di sponsorizzazione, il beneficio che il privato riceve dall'esecuzione del contratto non è suscettibile di un'esatta stima economica *ex ante*. Assume tuttavia un peso determinante nell'equilibrio sostanziale del contratto in questione, perché dovrebbe essere proporzionato allo sforzo economico che lo *sponsor* accetta di compiere.

Il principio di proporzionalità²⁵⁴, da un canto, consente alla p.a. di individuare e ponderare gli interessi in gioco e le soluzioni adottabili, dall'altro, opera come filtro per preservare il soggetto pubblico dall'esercizio delle prerogative dello *sponsor*²⁵⁵.

Nel nostro ordinamento, nella parte generale del Codice Civile dedicata ai contratti in generale, l'art. 1448 cod. civ. protegge chi sia stato indotto a contrarre da una parte che, in ragione dello stato di bisogno dell'altra, ne approfitta, determinando una sproporzione ingiustificata (lo squilibrio del sinallagma deve essere *ultra dimidium* rispetto alle prestazioni dedotte nel contratto, ovvero la lesione deve eccedere la metà del valore della prestazione eseguita o promessa dalla parte danneggiata) tra le prestazioni dedotte nel contratto. Colui che assume una posizione svantaggiata in partenza, risultando così alterato l'equilibrio sinallagmatico, viene tutelato con l'azione di rescissione per lesione.

L'amministrazione molto spesso è messa con le spalle al muro in considerazione della propria ristrettezza economica e "costretta" ad accettare proposte di sponsorizzazione al fine di perseguire l'interesse pubblico.

La Corte dei Conti si dichiara competente nel caso in cui si debba verificare la sussistenza di un danno erariale conseguente alla sproporzione tra gli obblighi assunti

²⁵³ S. FARIVAR, *La pubblica amministrazione scende in campo degli sponsor*, in *Informator*, 2005, 63.

²⁵⁴ Sul principio di proporzionalità, v. A. SANDULLI, *La proporzionalità dell'azione amministrativa*, Padova, Cedam, 1998, p. 315 ss.; ID., *Proporzionalità*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da S. CASSESE, vol. V, Milano, Giuffrè, 2006, p. 4643; D.U. GALETTA, *Principio di proporzionalità e sindacato giurisdizionale nel diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 1998, passim; ID., *Il principio di proporzionalità*, in *Studi sui principi*, , p. 389 ss., spec. 405 ss.; S. VILLAMENA, *Contributo in tema di proporzionalità amministrativa*, Milano, Giuffrè, 2008, p. 97 ss.; G. DELLA CANANEA – C. FRANCHINI, *I principi dell'amministrazione europea*, Torino, Giappichelli, 2010, pp. 97-101.

²⁵⁵ V. M. D'ALBERTI, *Proporzione, proporzionalità, giustizia*, in *Liber amicorum in onore di Augusto Cerri*, Napoli, 2016, 286 e s. in cui si evidenzia come <<il principio giuridico di proporzionalità ha iniziato a proteggere i diritti non soltanto nei confronti dei poteri pubblici, ma anche nei confronti dei poteri privati>>.

dallo *sponsor* in favore dell'amministrazione e il ritorno di immagine positiva per lo *sponsor* derivante dall'affiancamento al nome del soggetto pubblico e all'attività sponsorizzata²⁵⁶.

Risulta evidente la difficoltà di individuazione dei criteri di buona amministrazione al fine di calcolare quale possa essere il valore del nome e dell'immagine del soggetto pubblico. Il ritorno di immagine sperato e vantato da parte del privato per effetto di una iniziativa sponsorizzata non è prevedibile *a priori* ed ha diversi fattori che lo influenzano, come la posizione di mercato vantata dal soggetto privato.

In ragione di tali difficoltà si pone la questione se il privato potrà o meno richiedere il denaro versato o domandare la remunerazione per le attività rese nella sponsorizzazione tecnica che si riveli non remunerativa; viceversa, se la p.a. potrà o meno chiedere il danno alla propria immagine o agire nei confronti del privato avvantaggiato per la sproporzione tra le prestazioni che determina una remunerazione molto alta per lo *sponsor*.

Parte della dottrina ritiene applicabile la norma civilistica relativa al contratto di rescissione ex art. 1448 c.c. – per la parte debole che è stata indotta a contrarre in condizioni di bisogno a vantaggio della controparte determinando così una sproporzione ingiustificata tra le prestazioni – o l'azione di ingiustificato arricchimento ex art. 2041 c.c.²⁵⁷.

²⁵⁶ Corte dei Conti sez. giurisd., 10 settembre 2010, n. 1742. Si tratta del caso Lavazza che affiancò al proprio nome e logo il Ministero della Pubblica Istruzione, scatenando una reazione mediatica negativa nei confronti della p.a. La Società Lavazza aveva realizzato e diffuso, con diverse modalità comunicative (televisione, web, ecc.) una campagna d'informazione finalizzata a pubblicizzare un concorso a premi denominato "Tutti in gita", nell'ambito del quale venivano messe in palio gite scolastiche, dizionari e i libri di testo. Tale materiale pubblicitario recava il nome e il logo del Ministero della Pubblica Istruzione, che dopo essere stato posto al centro di polemiche e deriso da parte degli organi di stampa, decideva di far cessare l'utilizzo del nome e del logo ministeriali da parte della Società. Si accusava la funzionaria che aveva autorizzato la suddetta società ad utilizzare il logo ministeriale su materiale pubblicitario, di aver gestito la vicenda con estrema superficialità, in sostanza con colpa grave, causa efficiente del fatto dannoso costituito da un danno per l'indebito uso del nome e del logo del Ministero nonché da un danno per il pregiudizio recato all'immagine dell'Amministrazione.

²⁵⁷ A. CANTONE, *La sponsorizzazione passiva della pubblica amministrazione: dalle origini all'attuale crisi economica*, in *Gazzetta Amministrativa (Incentivi e Sviluppo Economico)*, 4/2012. Si veda inoltre S. VALAGUZZA, *Le sponsorizzazioni pubbliche: le insidie della rottura del binomio tra soggetto e oggetto pubblico e la rilevanza del diritto europeo*, cit. Secondo l'A. si potrebbe ipotizzare di applicare, anche ai contratti di sponsorizzazione, la disciplina sulla rescissione dei contratti, dettata in via generale all'art. 1448 c.c., per i casi in cui "vi è sproporzione tra la prestazione di una parte e quella dell'altra, e la sproporzione è dipesa dallo stato di bisogno di una parte, del quale l'altra ha approfittato per

12. La prassi dell'amministrazione di inserire la c.d. clausola di sponsorizzazione nei bandi di gara pubblica

Si è andata evolvendo la prassi secondo cui la pubblica amministrazione inserisce all'interno dei bandi di gara pubblica una specifica clausola c.d. di sponsorizzazione. L'oggetto prevalente del contratto non è pertanto la sponsorizzazione in sé per sé, ma un altro contratto d'appalto di lavori, servizi o forniture. Il bando di gara per l'aggiudicazione di appalti di lavori, forniture o servizi, pertanto, può contenere una clausola che preveda la sponsorizzazione da parte del soggetto aggiudicatario dell'intervento.

Si tratta di una clausola accessoria che contempla la futura conclusione di un contratto di sponsorizzazione, ovvero attribuisce un determinato punteggio aggiuntivo al soggetto privato partecipante alla gara, il quale si dichiara disponibile ad erogare somme in denaro al fine di favorire l'attività istituzionale dell'amministrazione appaltante. In base alla disponibilità del privato si conferisce un punteggio supplementare ai fini della gara d'appalto²⁵⁸.

Al riguardo un contrasto interpretativo è stato risolto dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato relativamente alla legittimità della clausola di sponsorizzazione in questione.

trarne vantaggio”, in quanto ritiene che la logica sottesa alla norma civilistica <<potrebbe rafforzare il potere negoziale del soggetto pubblico, con effetti virtuosi per la raccolta di fondi privati. L'azione di rescissione del contratto è infatti disponibile solo da parte del soggetto debole, di cui controparte si sia approfittata. Senonché l'azione di rescissione porta come conseguenza sia l'effetto liberatorio relativo alle prestazioni non ancora eseguite sia quello restitutorio relativo alle prestazioni già eseguite, che ciascuna parte ha diritto di ripetere. Come si può immaginare di ripetere il vantaggio che in termini di immagine lo sponsor ha acquisito in ragione della sponsorizzazione? Mentre è possibile immaginare che il privato riprenda quanto concesso all'amministrazione in virtù del contratto di sponsorizzazione, risulta difficile ipotizzare che venga restituito il valore aggiunto in termini di immagine di cui lo sponsor abbia goduto per via dell'iniziativa sponsorizzata, perché si tratta di un bene immateriale, non quantificabile con certezza nel suo controvalore economico. Dunque, ancora, l'applicazione della rescissione *ex art. 1448 c.c.* dovrebbe essere adattata al caso per avere effetti positivi sul soggetto che la norma si propone di proteggere. Potrebbe rilevare, nel caso, l'art. 2041 c.c., in tema di ingiustificato arricchimento, come norma di chiusura tramite la quale pretendere un compenso in favore dell'amministrazione, data l'utilità che il privato ha tratto dall'operazione di sponsorizzazione>>.

²⁵⁸ Tale prassi era ampiamente utilizzata nell'affidamento di contratti di tesoreria in cui la p.a. prevedeva un punteggio aggiuntivo per l'istituto di credito che si rendeva disponibile a versare un contributo in denaro in favore dell'amministrazione che, a loro volta, ottengono in tal modo una forma di pubblicità al fine di ampliare la propria clientela.

Si contrapponevano due orientamenti. Da un canto, si sosteneva che detta clausola alterasse la concorrenza introducendo un elemento spurio rispetto al costo dei servizi, obbligando i concorrenti a promettere erogazioni liberali alla p.a. committente o a terzi e, pertanto, doveva considerarsi illegittima²⁵⁹; dall'altro, si riteneva che la stessa clausola fosse legittima in quanto l'aggiudicatario riceveva vantaggi ulteriori e indiretti dalla gestione ritenendo l'erogazione liberale stessa utile al fine di una migliore gestione²⁶⁰.

Il Consiglio di Stato nell'Adunanza Plenaria 18 giugno 2002, n. 6 ha avallato il secondo orientamento chiarendo che la clausola di sponsorizzazione inserita all'interno di un contratto di tesoreria è legittima in quanto rende il contratto *de quo* atipico, ma non illegittimo. In generale, la prassi di assegnazione di un punteggio ulteriore al privato concorrente che si dichiara disponibile ad erogare somme in favore della p.a. e quindi di stipulare un contratto accessorio di sponsorizzazione, facendosi carico dei relativi oneri, risulta legittima, a condizione che nel bando di gara o nella lettera di invito sia previsto il pagamento di corrispettivo in denaro per la sponsorizzazione e siano espressamente regolati i criteri di attribuzione dei punteggi, garantendosi in tal modo il rispetto della *par condicio* dei partecipanti alla gara d'appalto. I concorrenti risultano così consapevoli della probabile incidenza della clausola ai fini dell'aggiudicazione. Tale punteggio non deve però costituire l'elemento discriminante principale e tendenzialmente risolutivo dell'*iter* concorsuale²⁶¹.

Oggi parte della giurisprudenza di legittimità ritiene che la mancata offerta di un contributo annuo di sponsorizzazione ad attività o iniziative promozionali della Camera di Commercio, sebbene previsto espressamente dallo schema di convenzione, non integra difformità dell'offerta rispetto alle prescrizioni di gara, in quanto si tratta di una prestazione aggiuntiva ed opzionale, estranea ai contenuti del servizio di tesoreria e non rientrante tra le "specifiche minime" tecniche ed economiche, da garantirsi per tutta la durata del servizio, quali indicate dal disciplinare di gara, poiché non è da ritenersi preclusa la possibilità che per tale singola voce sia offerto dal concorrente un valore pari

²⁵⁹ A sostegno della prima tesi si veda *ex multis* Cons. St., Sez. V, 20 agosto 1995, n. 937; Tar Liguria, Sez. II, 19 settembre 2000, n. 989.

²⁶⁰ Cons. giust. amm. sic., 11 febbraio 2000, n. 49, ritenendo ammissibile che la p.a. tenesse <<*in debita considerazione oltre agli elementi strettamente inerenti al servizio di cassa e riguardanti le misure dei tassi attivi e passivi da praticarsi, ogni altro elemento di vantaggio ulteriore e aggiuntivo connesso al servizio di cassa, quali i benefici finalizzati al miglioramento della gestione dell'ente*>>.

²⁶¹ Cfr. *ex multis* Consiglio di Stato sez. VI, 15/12/2010, n. 8933; Consiglio di Stato sez. V, 06 luglio 2011, n. 3377.

a zero, senza che ciò snaturi o comprometta i vantaggi complessivi dell'offerta economica²⁶².

13. Il contratto di sponsorizzazione e la corruzione.

Negli ultimi anni sono aumentati i casi di corruzione che hanno riguardato le amministrazioni pubbliche, centrali e locali.

Fino agli anni '90 gli episodi di corruzione si erano riscontrati in maggior misura sul versante della politica.

Oggi la corruzione è divenuta in gran parte amministrativa, non soltanto in Italia. Ciò presumibilmente è dovuto al fatto che il ruolo decisionale della p.a. e dei suoi funzionari si è rafforzato.

Nel tempo numerosi sono stati i casi di corruzione che hanno coinvolto l'aggiudicazione e l'esecuzione di contratti di appalto pubblico. Spesso si è trattato di circostanze nate da comportamenti illeciti di rappresentanti di imprese e di funzionari pubblici, frequentemente riconducibili alle ipotesi di reato punite dalle norme del codice penale in materia di corruzione e di concussione. La tangente pagata da un'impresa per ottenere un appalto di opere risulta essere il caso tipico.

Il nostro ordinamento ha cercato di contrastare la corruzione con l'approvazione di una legge specificamente a ciò finalizzata, la legge n. 190 del 2012. Per ostacolare l'illegalità nell'amministrazione si sono succedute anche altre norme, dettate dalla legge n. 124 del 2015, ed inoltre è stata istituita l'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) con poteri di vigilanza, controllo, regolazione e sanzione, nella materia dei contratti pubblici. Sono rilevanti le novità, in quanto si sono affiancati alla repressione penale della corruzione strumenti di prevenzione della stessa²⁶³.

²⁶² Tar Molise, Campobasso, 17 dicembre 2018.

²⁶³ I rimedi posti in campo dalle leggi recenti sono sostanzialmente finalizzati a combattere i comportamenti di corrotti e corruttori, rivolgendosi quindi alla c.d. "corruzione soggettiva", ovvero delle persone. Ma vi è un altro tipo di corruzione, che riguarda profili "oggettivi": si tratta della degenerazione del sistema istituzionale e amministrativo in sé; in altri termini, la corruzione, intesa come disfacimento, delle regole. Questo è l'aspetto e il significato più antico della corruzione, rilevato dagli autori latini e rimarcato nella prima metà dell'800 da Jeremy Bentham, che nel suo *Constitutional Code* distingueva una *personal corruption* e una *systematic corruption*, precisando che quest'ultima risiede *in the system or frame of government*.

Il discorso sulla corruzione, soggettiva ed oggettiva, riapre il tema delle disfunzioni amministrative e ne fa parte. In particolare, l'eccesso e il disordine delle leggi, le complicazioni amministrative, l'inefficienza dei controlli, diverse regole ancora da migliorare nella materia dei contratti pubblici, sono altrettante disfunzioni che connotano una "corruzione oggettiva" del sistema istituzionale e che alimentano la "corruzione soggettiva". Prevenire e reprimere quest'ultima è indispensabile, ma non basta. Gli interventi normativi più recenti hanno a più riprese inasprito le pene per i reati di corruzione²⁶⁴. La repressione penale interviene *ex post*: occorre affiancarla sempre più con misure preventive nei confronti dei rischi di "corruzione soggettiva". E soprattutto, occorre combattere anche la "corruzione oggettiva" per attenuare quanto meno l'impatto di una delle patologie più gravi del nostro tempo²⁶⁵.

Per quanto qui interessa, la causa del contratto di sponsorizzazione risulta essere lo scambio tra un'operazione relativa ad un bene o servizio della p.a., che assume rilievo verso i terzi, ed un corrispettivo in denaro o in altra utilità.

La scelta dell'operatore economico deve avvenire nel rispetto dei principi di trasparenza e pubblicità ed il futuro contratto di sponsorizzazione deve prevedere un adeguato limite di durata e di definizione dell'utilità dell'accredito.

Vediamo quindi che il contratto di sponsorizzazione è nullo se il motivo illecito, quale può essere quello di stampo corruttivo, è comune ad entrambe le parti ed è stato quello che le ha esclusivamente determinate a concluderlo (art. 1345, c. c.).

La scelta di concludere il contratto con uno piuttosto che un altro *sponsor* privato può essere determinata dal fenomeno corruttivo²⁶⁶.

Come abbiamo chiarito nel primo capito generale sul contratto di sponsorizzazione, la nullità dello stesso può derivare da causa illecita (art. 1343, c.c.), oppure dal motivo illecito comune e determinante della volontà delle parti di addivenire al *pactum sceleris* (art. 1345, c.c.). La nullità, inoltre, può essere definita — per derivazione dalla disciplina ancor più generale dei contratti — dalla violazione di norme imperative, salvo che la legge disponga diversamente (art. 1418, c. 1°, c.c.).

²⁶⁴ La l. 3/2019 va in questa direzione ed è specificamente intitolata alle "misure per il contrasto dei reati contro la p.a."

²⁶⁵ M. D'ALBERTI, *Lezioni di diritto amministrativo*, Giappichelli, 2019.

²⁶⁶ Sul punto si veda R. CAVALLO PERIN, G. M. RACCA, *I caratteri ed elementi essenziali nelle sponsorizzazioni con le pubbliche amministrazioni*, in *Dir. Amm.*, 4/2013, 583 ss; G. M. RACCA, *La prevenzione ed il contrasto della corruzione nei contratti pubblici*, cit., 125 ss.; B. G. MATTARELLA, *Recenti tendenze legislative in materia di prevenzione della corruzione*, in *www.masterprocurement.it*, 2012, 10.

Rinvenendo la violazione di un limite di legge indisponibile all'autonomia dei privati o della p.a., si potrà sostenere la nullità del contratto di sponsorizzazione stipulato in violazione di tali norme inderogabili dalle parti. Deve trattarsi quindi di norme imperative, tra le quale possono essere ascritte molte disposizioni in materia di prevenzione e repressione della corruzione e dell'illegalità nell'amministrazione²⁶⁷.

SEZIONE SECONDA

LE OPERE PUBBLICHE REALIZZATE A CURA E SPESE DEL PRIVATO (ART. 20, D.LGS. N. 50 DEL 2016)

SOMMARIO: 1. Le opere pubbliche realizzate a cura e spese del privato. (art. 20, d.lgs. n. 50 del 2016). Una norma ambigua. 2. La sottrazione della convenzione all'ambito di applicazione del Codice dei contratti e all'obbligo di gara pubblica. La posizione dell'Autorità Nazionale Anticorruzione. 3. *Ratio* della norma secondo la dottrina e la giurisprudenza. 4. Disciplina normativa. 5. Osservazioni conclusive sull'istituto previsto dall'art. 20 del Codice dei contratti pubblici.

1. Le opere pubbliche realizzate a cura e spese del privato (art. 20, d.lgs. n. 50 del 2016). Una norma ambigua

Il nuovo Codice dei contratti introduce l'art. 20, rubricato "*Opera pubblica realizzata a spese del privato*", secondo cui <<*Il presente codice non si applica al caso in cui un'amministrazione pubblica stipuli una convenzione con la quale un soggetto pubblico o privato si impegni alla realizzazione, a sua totale cura e spesa e previo ottenimento di tutte le necessarie autorizzazioni, di un'opera pubblica o di un suo lotto funzionale o di parte dell'opera prevista nell'ambito di strumenti o programmi urbanistici, fermo restando il rispetto dell'articolo 80.*

²⁶⁷ L. n. 190 del 2012 recante "Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione", in attuazione dell'art. 6 della Convenzione O.N.U. contro la corruzione, adottata dalla Assemblea generale dell'ONU il 31 ottobre 2003 (ratificata ai sensi della l. 3 agosto 2009, n. 116), e degli artt. 20 e 21 della Convenzione penale sulla corruzione - Strasburgo il 27 gennaio 1999 (ratificata ai sensi della l. 28 giugno 2012, n.110).

L'amministrazione, prima della stipula della convenzione, valuta che il progetto di fattibilità delle opere da eseguire con l'indicazione del tempo massimo in cui devono essere completate e lo schema dei relativi contratti di appalto presentati dalla controparte siano rispondenti alla realizzazione delle opere pubbliche di cui al comma 1.

La convenzione disciplina anche le conseguenze in caso di inadempimento comprese anche eventuali penali e poteri sostitutivi>>²⁶⁸.

Si tratta di una disposizione innovativa immessa nel nostro ordinamento, non rinvenendosi un'analogia disciplina nel previgente codice degli appalti pubblici (d.lgs. n. 163/2006), né nelle direttive UE del 2014²⁶⁹ recepite dal nuovo Codice dei contratti (d.lgs. n. 50/2016).

Il Legislatore ha positivizzato normativamente la modalità secondo cui il privato ha la possibilità di partecipare attivamente allo sviluppo di infrastrutture e delle opere pubbliche nel quadro della sussidiarietà orizzontale.

La norma dispone che nel caso in cui un'opera pubblica, un suo lotto funzionale o una sua parte venga realizzata a proprie cura e spese da un soggetto pubblico o privato le disposizioni del codice non sono applicabili.

L'esclusione della normativa codicistica trova applicazione ove l'opera pubblica in questione sia prevista nell'ambito degli strumenti o dei programmi urbanistici, la sua realizzazione sia preceduta dalla sottoscrizione di un'apposita convenzione con l'amministrazione che ne diverrà proprietaria e siano rilasciate tutte le autorizzazioni necessarie.

Tale disposizione, secondo il Consiglio di Stato, <<si appalesa eccessivamente generica e non chiarisce la finalità e le modalità attuative della stessa>>²⁷⁰.

²⁶⁸ Sul tema cfr., G. CUGURRA, *Normativa comunitaria e opere di urbanizzazione*, RGUrb 2002, 195 ss.; G. GIOVANNELLI - D. LASTRAIOLI, *Il nuovo regime di realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo oneri: problematiche e possibili soluzioni*, RGE 2008, 261; A. MANDARANO, *Opere di urbanizzazione a scomputo e principio di concorrenza*, UA 2008, 1371; M. PANATO - N. SPEROTTO, *Il Regime dei Contratti Esclusi e il Partenariato Pubblico - Privato*, a cura di COSMAI, Milanofiori Assago 2016, 4 ss. e 36; E. ROBALDO, *La realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo nel nuovo Codice*, UA 2016, 7, 756; D. M. TRAINA, *La realizzazione delle opere di urbanizzazione: le principali problematiche applicative dopo il terzo correttivo del codice dei contratti pubblici*, in *giustamm.it*; D. VILLA, *I Contratti Pubblici*, Milanofiori Assago 2017, 118 ss. e 145 ss.

²⁶⁹ Il 28 marzo 2014 sono state pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea L 94/65 tre direttive che riformano il settore degli appalti e delle concessioni: la direttiva 2014/24/UE sugli appalti pubblici nei cd. "settori ordinari", la direttiva 2014/25/UE sugli appalti nei cd. "settori speciali" (acqua, energia, trasporti, servizi postali) e la direttiva 2014/23/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione.

²⁷⁰ Cons. St., parere 1.4.2016, n. 855/2016.

Si nota innanzitutto una disarmonia tra la rubrica dell'articolo in oggetto, "Opera pubblica realizzata a spese del privato", ed il suo ambito applicativo. Infatti, l'opera pubblica può essere realizzata non solo da privati, ma anche da soggetti pubblici, necessariamente diversi da quelli che ne risulteranno proprietari.

La non chiarezza della norma determina il dubbio interpretativo relativo al fatto se l'esclusione dall'applicazione delle norme codicistiche riguardi le sole opere che il privato realizzi a titolo gratuito e quindi senza alcuna controprestazione della pubblica amministrazione o anche le opere che il privato realizzi a titolo oneroso a fronte di una controprestazione dell'ente pubblico. Sembra che l'espressione utilizzata dal Legislatore "totale cura e spese" deponga nel senso che il privato si faccia carico della realizzazione dell'opera, rimanendo totalmente estraneo l'ente pubblico. Ciò viene ritenuto anche dal Consiglio di Stato che nel parere sullo schema del Codice dei contratti sottolinea come l'esclusione della disciplina del suddetto codice possa essere giustificata unicamente sulla base del fatto che non sussista in favore del privato alcuna controprestazione da parte dell'amministrazione e l'operazione si presenti come atto di liberalità e gratuità.

2. La sottrazione della convenzione all'ambito di applicazione del Codice dei contratti e all'obbligo di gara pubblica. La posizione dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

A partire dal 2001 la Corte Giustizia²⁷¹ ha affermato l'obbligo di gara pubblica relativo ad opere pubbliche realizzate da soggetti privati sul presupposto che l'obbligo assunto dall'operatore di eseguire l'opera in cambio del corrispondente diritto a detrarre il costo determina che l'accordo, in base al quale è realizzata l'opera pubblica in questione, si sostanzia in un contratto a titolo oneroso, con obbligazioni a carico di entrambi i soggetti contraenti.

Anche nel caso in cui il privato, in cambio della realizzazione delle opere necessarie per la prestazione di servizi pubblici, assuma la veste di gestore dell'opera pubblica realizzata dallo stesso, si afferma l'obbligo di gara pubblica²⁷².

²⁷¹ CGCE 12.7.2001, C-399/98.

²⁷² V. C. Cost. 28.3.2006, n. 129, FI 2007, I, 36 e 13.7.2007, n. 269, FA CDS 2007, 2029.

Generalmente, quindi, l'obbligo di gara pubblica è previsto in relazione a piani urbanistici e accordi convenzionali, comunque denominati, stipulati tra privato e amministrazione pubblica (cosiddetti "accordi complessi", compresi gli accordi di programma), che prevedano l'esecuzione di opere destinate a convergere nel patrimonio pubblico realizzate dal privato in cambio di una propria utilità²⁷³.

Pertanto, ogniquale si tratti di prestazioni a titolo oneroso assunte dal privato che realizza opere pubbliche e vi sia uno scambio sinallagmatico di prestazioni suscettibili di valutazione economica, vi è l'obbligo di svolgere una procedura di evidenza pubblica.

Occorre, pertanto, ricercare la motivazione per cui il nuovo istituto introdotto dal nostro legislatore con l'art. 20 del Codice dei contratti possa essere sottratte all'obbligo di gara pubblica.

Secondo l'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) sono escluse dall'obbligo di gara pubblica soltanto le opere che il privato realizza a titolo gratuito, senza alcun corrispettivo o altra utilità economica in cambio. Nella delibera 16.7.2016, n. 763 l'ANAC osserva che l'istituto in oggetto <<non può trovare applicazione nel caso in cui la convenzione abbia ad oggetto la realizzazione di opere pubbliche da parte del privato in cambio del riconoscimento in suo favore di una utilità, con conseguente carattere oneroso della convenzione stessa>>.

Nel caso in cui sussista il carattere oneroso della prestazione e quindi vi sia il riconoscimento di un corrispettivo²⁷⁴, l'ANAC ritiene che <<Il privato realizzerebbe opere pubbliche per il raggiungimento di un proprio interesse patrimoniale, che è la causa del negozio giuridico in base al quale il privato stesso assume su di sé l'obbligo di realizzare le opere di cui trattasi. Simili fattispecie sono da ricondurre nella categoria dell'"appalto pubblico di lavori", da ciò derivando, come necessario corollario, il rispetto delle procedure ad evidenza pubblica previste nel Codice>>.

Pertanto, secondo l'Autorità, come si è visto, anche per il Consiglio di Stato, può giustificarsi il ricorso all'art. 20 del Codice dei contratti, che attrae la conseguenza secondo cui non è applicabile la disciplina relativa all'evidenza pubblica, solo nel caso

²⁷³ Cfr. Autorità Nazionale Anticorruzione ("ANAC"), determinazioni 16.7.2009, n. 7 e 2.4.2008, n. 4, pareri sulla normativa n. AG3 del 17.1.2014 e 30.4.2014; n. AG14 del 24.4.2013; del 21.1.2015.

²⁷⁴ Tale corrispettivo ad esempio può consistere in denaro, nel riconoscimento del diritto di sfruttamento dell'opera o attraverso la cessione in proprietà o in godimento dei beni.

in cui non sussista in favore del proponente alcuna controprestazione e l'operazione si configuri come atto di liberalità.

Nel caso in cui invece la convenzione abbia i caratteri dell'appalto pubblico, secondo le indicazioni dell'ANAC²⁷⁵, della giurisprudenza europea²⁷⁶ e del Consiglio di Stato²⁷⁷, si procederà ad indire una gara pubblica e l'istituto in oggetto non troverà quindi applicazione.

3. Ratio della norma secondo la dottrina e la giurisprudenza

Sul punto la dottrina percorre gli stessi binari fissati dall'interpretazione prospettata dall'ANAC. Parte della dottrina, infatti, condivide quanto sostenuto dall'Autorità ed osserva che il criterio scriminante per applicare la procedura ad evidenza pubblica debba ricercarsi nel requisito di onerosità della prestazione²⁷⁸, ritenendo necessaria la liberalità e gratuità della prestazione del privato per poter applicare l'art. 20 *cit.*²⁷⁹.

L'onerosità sussiste ovviamente, non solo quando venga richiesta una corresponsione in denaro, ma anche quando vi sia uno scambio di prestazioni nel quale il privato realizza opere di adeguamento infrastrutturale e di trasformazione del territorio, mentre la pubblica amministrazione riconosce, ad esempio, maggiori volumetrie rispetto a quelle garantite dal piano regolatore generale²⁸⁰. Poiché si tratta di prestazioni suscettibili di valutazione economica, il sinallagma determina l'esigenza di

²⁷⁵ Contenute nella determinazione n. 4/2008.

²⁷⁶ Sentenza 12 luglio 2001, causa C399-98.

²⁷⁷ Parere n. 855/2016 *cit.*

²⁷⁸ Parte della dottrina che si tiene in considerazione si è espressa in relazione alle opere di urbanizzazione a scomputo. V. G. CUGURRA, *Normativa comunitaria e opere di urbanizzazione*, RGURb 2002, 195 ss.; G. GIOVANNELLI - D. LASTRAIOLI, *Il nuovo regime di realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo oneri: problematiche e possibili soluzioni*, RGE 2008, 261; D.M. TRAINA, *La realizzazione delle opere di urbanizzazione: le principali problematiche applicative dopo il terzo correttivo del codice dei contratti pubblici*, in *giustamm.it*.

²⁷⁹ V. E. ROBALDO, *La realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo nel nuovo Codice*, UA 2016, 7, 756; D. VILLA, *I Contratti Pubblici*, Milanofiori Assago 2017, 118 ss. e 145 ss.

²⁸⁰ L. R. PERFETTI, *Codice dei contratti pubblici commentato*, Ipsa, 2017.

sottoporre al mercato la realizzazione dell'opera urbanistica che, poi, andrà trasferita all'amministrazione²⁸¹.

Una prima conferma dell'ambito di applicazione della sottrazione alle norme del Codice dei contratti e quindi alla procedura ad evidenza pubblica per le sole opere realizzate dal privato per spirito di liberalità e senza alcuna utilità economica individuale sembra potersi rinvenire nella recente sentenza del T.A.R. Campania, Napoli III, 28.3.2017, n. 1708. Nell'imporre l'obbligo dell'amministrazione di dare risposta all'istanza del privato che richiedeva di realizzare a proprie cura e spese un breve tratto di marciapiede prospiciente un fabbricato di sua proprietà, il giudice amministrativo ha richiamato l'art. 20, lasciando intendere che, in tal caso, lo spirito di liberalità dell'intervento fosse *in re ipsa*.

L'art. 20 può ad una prima lettura sembrar mascherare una sponsorizzazione. Se così fosse si eluderebbe la normativa del confronto concorrenziale. In tal caso il richiamato aspetto innovativo qui prospettato all'inizio della norma sembra destinato a scomparire. Si ritiene invece che tale aspetto innovativo sia concreto in quanto il privato nel caso di realizzazione di un'opera pubblica a suo carico non riceverebbe alcun ritorno pubblicitario ed economico.

4. Disciplina normativa

Per realizzare l'opera pubblica, il privato, in possesso dei requisiti di ordine generale richiesti dall'art. 80 del Codice, previo ottenimento delle necessarie autorizzazioni in conformità agli strumenti o ai programmi urbanistici, deve sottoscrivere una convenzione con la pubblica amministrazione che ne diverrà proprietaria. Dal canto suo, prima di procedere alla sottoscrizione, l'amministrazione ha l'obbligo di valutare il progetto di fattibilità delle opere da eseguire avendo riguardo, come precisato dal secondo comma dell'art. 20 cit., all'indicazione dei tempi di esecuzione ed allo schema di contratto d'appalto in conformità all'intervento oggetto della convenzione.

²⁸¹ Secondo A. MANDARANO, *Opere di urbanizzazione a scomputo e principio di concorrenza*, UA 2008, 1371, anche le ipotesi in cui non è previsto lo scomputo devono essere qualificate come contratti a titolo oneroso.

L'*iter* procedurale per addivenire alla realizzazione dell'opera pubblica si compone quindi di tre fasi: della fase della sua ideazione attraverso il progetto di fattibilità; della fase di affidamento della sua realizzazione mediante la stipulazione di un contratto con il soggetto esecutore, in cui si stabiliscono anche le eventuali conseguenze in caso di inadempimento, dopo aver verificato il possesso dei requisiti necessari e l'ottenimento delle autorizzazioni; della fase della concreta realizzazione con previsione di eventuali penali e poteri sostitutivi da parte della p.a.

Risulta necessario il possesso da parte del soggetto privato dei requisiti di ordine morale prescritti dall'art. 80 del Codice dei contratti, ma l'articolo in commento non prevede anche il possesso dei requisiti di qualificazione professionale in capo all'esecutore dell'opera, che invece, a parere del Consiglio di Stato²⁸², devono ugualmente sussistere al fine di una corretta realizzazione dell'intervento.

Anche l'istituto in oggetto rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 4 del Codice, recante i "Principi relativi all'affidamento di contratti pubblici esclusi", cui è assoggettato l'affidamento dei contratti pubblici esclusi in tutto o in parte dall'ambito di applicazione oggettiva del codice²⁸³. La p.a. deve pertanto osservare il rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica, compiendo un'adeguata istruttoria e dando evidenza degli atti del procedimento, ivi incluso l'avviso con cui si informa il privato dell'intenzione di procedere alla sottoscrizione della convenzione, nel rispetto di quanto previsto dall'art. 29 del Codice e dal d.lgs. n. 33/2013 (c.d. decreto trasparenza).

5. Osservazioni conclusive sull'istituto previsto dall'art. 20 del Codice dei contratti pubblici

²⁸² Parere n. 855 del 2016, nel quale il Consiglio di Stato afferma che <<la circostanza che l'opera sia realizzata a cura e spese del privato non toglie, infatti, che si tratta di opera pubblica e che sussista il cogente interesse della pubblica amministrazione alla sua corretta realizzazione da parte di un soggetto qualificato professionalmente e dotato dei requisiti morali>>.

²⁸³ V. M. PANATO - N. SPEROTTO, *Il Regime dei Contratti Esclusi e il Partenariato Pubblico - Privato*, a cura di Cosmai, Milanofiori Assago 2016, 4 ss. e 36; D. VILLA, *I Contratti Pubblici*, Milanofiori Assago 2017, 118 ss. e 145 ss.

È da auspicare dal punto di vista sistematico che l'istituto previsto dall'art. 20 del Codice dei contratti sia oggetto di un intervento di coordinamento con la disciplina relativa alle opere di urbanizzazione a scomputo, con gli interventi di sussidiarietà orizzontale ex art. 189 del Codice e con il baratto amministrativo previsto dall'art. 190 del Codice. In considerazione del fatto che la manutenzione di un'opera pubblica può oggi costituire oggetto di interventi di sussidiarietà orizzontale e di baratto amministrativo ed in mancanza di coordinamento sul punto ad opera del Legislatore, è necessario tale intervento in quanto l'operatore, mosso da spirito di liberalità e gratuità, ha interesse a vedere che l'opera pubblica da lui realizzata venga nel tempo mantenuta correttamente. L'amministrazione in tal caso ha la possibilità di disciplinare tale aspetto attraverso l'apposizione di determinate clausole inserite nella convenzione sottoscritta con il privato.

Parte della dottrina afferma inoltre che, in mancanza di una disciplina *ad hoc* relativa alla fase di collaudo dell'opera pubblica realizzata a spese del privato, debba ritenersi applicabile il modello delle convenzioni urbanistiche adoperate per la realizzazione delle opere di urbanizzazione²⁸⁴. Lo stesso vale anche per ulteriori aspetti riguardanti l'istituto in oggetto non disciplinati dal Legislatore.

Si rende quindi necessario un intervento da parte del nostro legislatore al fine di conseguire una piena armonia dell'istituto con la disciplina contenuta nel Codice dei contratti, affinché vengano apportati i correttivi ritenuti indispensabili per una buona e corretta utilizzazione dell'istituto in esame.

La norma esaminata rappresenta una innovazione nel nostro ordinamento disciplinando un aspetto relativo alla partecipazione della società civile allo sviluppo delle opere pubbliche nell'ambito della sussidiarietà orizzontale e come tale necessita di essere completata in tutti i suoi aspetti affinché il privato sia invogliato ed agevolato nell'utilizzare il nuovo istituto.

²⁸⁴ Così, L. R. PERFETTI, *Codice dei contratti pubblici commentato*, Ipsoa, 2017.

CAPITOLO III

L'ESPERIENZA RELATIVA AI BENI CULTURALI. LA SPONSORIZZAZIONE COME STRUMENTO PER GARANTIRE LA TUTELA, LA VALORIZZAZIONE E LA GESTIONE DEL PATRIMONIO CULTURALE. LE FORME SPECIALI DI PARTENARIATO PUBBLICO-PRIVATO NEL SETTORE DELLA CULTURA.

SOMMARIO: 1. L'evoluzione storica e giuridica della nozione di patrimonio culturale: dall'Antica Roma alla Costituzione italiana. L'immaterialità dei beni culturali. 2. Lo stretto legame tra la cultura e lo sviluppo economico. L'immagine dei beni culturali ed il loro decoro. Il riconoscimento del valore economico immateriale dei beni culturali. Il concetto di valorizzazione culturale del bene culturale: valorizzazione culturale e valorizzazione economica. Il coinvolgimento dei privati nella valorizzazione e gestione del patrimonio culturale. 3. Il passaggio da un regime di esenzione dalle regole dell'evidenza pubblica ad un assoggettamento stringente alle regole procedurali della stessa. 4. L'immagine del bene culturale: la tutela del decoro, la fruizione collettiva ed il suo abuso. 5. Sponsorizzazione e mecenatismo. 6. Sponsorizzazione e mecenatismo nei paesi europei. 7. La disciplina della sponsorizzazione culturale nel Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio (d.lgs. n. 42 del 2004). 8. Il modello procedurale finalizzato alla scelta dello *sponsor* privato nel nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50 del 2016). La circolare interpretativa Mibact n. 28 del 9 giugno 2016. 9. L'affidamento del contratto di sponsorizzazione culturale. La scelta dello *sponsor*. I vantaggi dell'operazione di sponsorizzazione. Obblighi e responsabilità delle parti. 10. Lo scarso ricorso alla forma contrattuale della sponsorizzazione nel settore dei beni culturali secondo la Corte dei conti. 11. Forme speciali di partenariato pubblico-privato nel settore del patrimonio culturale. Nuovi strumenti in materia di beni culturali. 12. Le agevolazioni fiscali riservate al privato che investe in cultura. L'*Art bonus*: il credito d'imposta per il mecenatismo. 13. Gli interventi di restauro e di valorizzazione dei beni culturali a Roma ad opera delle *maison* della moda. 14. La nozione aperta e atipica di bene culturale. Il superamento della visione chiusa e tipizzante

1. L'evoluzione storica e giuridica della nozione di patrimonio culturale: dall'Antica Roma alla Costituzione italiana. L'immaterialità dei beni culturali

Il patrimonio culturale²⁸⁵ ha un ruolo fondamentale nella promozione di processi di integrazione sociale e di sviluppo sostenibile²⁸⁶. Il tema della fruizione e della valorizzazione dei beni culturali ha assunto nel tempo grande rilievo.

La tutela di un bene artistico o culturale è essenziale per la sua preservazione e trasmissione alle nuove generazioni e come testimonianza di civiltà contemporanee e del passato.

Parlare di patrimonio culturale implica il riferimento a due categorie, ovvero beni culturali e paesaggio, che il Codice dei beni culturali, d.lgs. n. 42 del 2004, come vedremo più avanti, definisce unitariamente come mera sintesi verbale all'art. 2.

Per beni culturali devono intendersi non solo le cose d'arte, quali affreschi, dipinti o statue, ma anche i beni d'interesse storico, riferendosi più in particolare alla storia politica, militare, della letteratura, dell'arte, della scienza, della tecnica, dell'industria e della cultura in genere o d'interesse archeologico, quali scavi o reperti, ed i beni

²⁸⁵ Sul tema v. M. AINIS, M. FIORILLO, *I beni culturali*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo speciale*, t. II, Milano, 2003; T. ALIPRANDI, P. FERRI, *I beni culturali e ambientali*, Giuffrè, 2001; A. ANGIULI, V. CAPUTI JAMBRENGHI (a cura di), *Commentario al Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Giappichelli, 2005; N. ASSINI, P. FRANCALACCI, (a cura di), *Manuale dei beni culturali*, Cedam, 2000; C. BARBATI, M. CAMMELLI, L. CASINI, G. PIPERATA, G. SCIULLO, *Diritto del patrimonio culturale*, Il Mulino, 2017; A. BARTOLINI, *Beni culturali (Diritto amministrativo)*, Giuffrè, 2002; COMMISSIONE FRANCESCHINI, *Per la salvaguardia dei beni culturali in Italia*, Colombo, 1967; A. CROSETTI, D. VAIANO, *Beni culturali e paesaggistici*, Giappichelli, 2014; M. DUGATO, *Fruizione e valorizzazione dei beni culturali come servizio pubblico e privato d'utilità pubblica*, in *Aedon*, Il Mulino, 2007; A. EMILIANI, *Leggi, bandi e provvedimenti per la tutela dei beni artistici culturali negli antichi Stati italiani*, Edizioni Politeama, 2012; E. FOLLIERI (a cura di), *Il diritto dei beni culturali e del paesaggio*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2005; M. GRISOLIA, *La tutela delle cose d'arte*, Soc. ed. del Foro Italiano, 1952; F. GARGALLO DI CASTEL LENTINI, *Evoluzione storica e giuridica della tutela dei beni culturali dall'unità d'Italia al Codice Urbani. Cenni sulla tutela paesistica*, in *Diritto dell'ambiente*, 2006; A. MANSI, *La tutela dei beni culturali*, Cedam, 1993; M. A. SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Giuffrè, 2012; G. VOLPE, *Manuale di diritto dei beni culturali*, Cedam, 2013; C. ZOLI, *La fruizione dei beni culturali quale servizio pubblico essenziale: il decreto legge 20 settembre 2015, n. 146, in tema di sciopero*, Aedon, Il Mulino, 2015.

²⁸⁶ Ad esempio, la Dichiarazione di Hangzhou, adottata il 17 maggio 2013 in sede Unesco ad Hangzhou, nella Repubblica popolare della Cina, in occasione del Congresso Internazionale su "La cultura: chiave dello sviluppo sostenibile", sottolinea l'importanza strategica del recupero del patrimonio culturale insieme alla ripresa delle attività culturali nelle zone di conflitti violenti o di catastrofi naturali, al fine di consentire alle popolazioni coinvolte di rinnovare la loro identità e di ritrovare un sentimento di dignità.

etnoantropologici, cioè beni di particolare interesse che appartengono alla tradizione ed alla cultura popolare. Inoltre, devono annoverarsi tra i beni culturali anche i beni archivistici.

Nel nostro ordinamento la politica di valorizzazione dei beni culturali trova proficue intersezioni con altri settori affini o contigui strategici e dal punto di vista dello sviluppo economico rappresenta un terreno fertile sul quale si sono sviluppate significative collaborazioni tra pubblico e privato, mediante esperienze di partenariato; anche dalle situazioni di crisi economica e da politiche pubbliche improntate alla *spending review*, in ossequio al rispetto dei vincoli stringenti di finanza pubblica.

L'attività della pubblica amministrazione, assoggettata ai vincoli economico-finanziari derivanti dal rispetto degli obblighi di finanza pubblica, tende infatti a comprimere e selezionare maggiormente l'intervento finanziario nel settore dei beni culturali.

Le prime disposizioni per la salvaguardia delle cose d'arte e dei monumenti risalgono all'antica Roma²⁸⁷. È seguito poi un lungo periodo di incuria dopo la caduta dell'impero romano²⁸⁸. Nel Rinascimento, invece, la difesa del patrimonio artistico, favorendone il restauro e la conservazione, veniva considerata come una finalità degli Stati, una ricchezza che ne identificava la potenza²⁸⁹. Tra gli Stati preunitari, i quali avevano come scopo anche quello di destinare al pubblico godimento i beni culturali²⁹⁰, lo Stato della Chiesa con la bolla *Etsi de cunctarum* di Papa Martino V garantiva la tutela dei beni artistici. L'apice della tutela si raggiunse con il *corpus* normativo dell'editto del Cardinale Camerlengo Bartolomeo Pacca del 7 aprile 1820, composto di 61 articoli, che ispirò successivamente la legislazione postunitaria.

²⁸⁷ Durante il periodo del principato, i fori, i templi, i teatri, gli oggetti legati al culto dell'Imperatore, i monumenti conquistati, le statue o colonne erano destinati *all'usus publicus*. Mentre per gli oggetti artistici realizzati dai privati, mediante la c.d. *dicatio ad patriam*, il proprietario poneva un bene a disposizione dei cittadini (*quasi publicatio*).

²⁸⁸ Non si aveva alcuna cura dei monumenti e delle cose d'arte, anzi attraverso il materiale proveniente dagli stessi si cercava di costruire nuovi edifici e palazzi, come avvenne con i materiali del Colosseo per realizzare numerose chiese.

²⁸⁹ Furono previste inoltre delle pene al fine di evitare la distruzione, dispersione o l'uscita dei resti archeologici e dei beni artistici dal territorio. A Napoli, per esempio, furono previste pene per "li Nobili" e per "gli ignobili".

²⁹⁰ Nel 1816, a Roma si stabilì che i musei e le gallerie pontificie fossero aperti al pubblico almeno due giorni alla settimana; nel 1822, a Napoli si portavano nel Museo Borbonico i beni meritevoli di particolare salvaguardia per essere esposti alle osservazioni degli amatori e dei dotti, ed all'istruzione del pubblico.

Nei primi anni del '900 vennero emanate le prime leggi organiche sulla tutela del patrimonio culturale, dalla l. 12 giugno 1902, n. 185, c.d. legge Nasi, "Sulla conservazione dei monumenti e degli oggetti d'antichità e d'arte", alla l. 20 giugno 1909, n. 364, c.d. legge Rosadi, "per le antichità e le belle arti", dalla l. 11 giugno 1922, n. 778, c.d. legge Croce, "Per la tutela delle bellezze naturali e degli immobili di particolare interesse storico", alle leggi cc.dd. Bottai del 1939 (nn. 1089 "Tutela delle cose d'interesse artistico e storico", 1497 "Protezione delle bellezze naturali", 2006 "nuovo ordinamento degli archivi del Regno"). Si manifestava così l'importanza attribuita dal Legislatore alla tutela e valorizzazione dei beni storico-artistici e l'interesse al pubblico godimento degli stessi al fine di promuovere lo sviluppo della cultura, concetto che verrà poi ripreso dalla Costituzione Repubblicana.

La prima definizione di bene culturale come categoria autonoma si ha nel 1954 durante la *Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict* a L'Aja, in cui si richiama il concetto generale di *cultural heritage* con cui si vuole indicare qualcosa che trascende la materialità del bene ed il suo valore economico, tendendo piuttosto ad un interesse superiore dell'uomo alla conservazione dei contributi che ciascuna collettività apporta alla cultura del mondo, prescindendo dai confini territoriali e politici. Emerge così un'idea di cultura "globale" determinata dall'apporto di tutti i popoli.

Si delinea, pertanto, la tendenza a salvaguardare la cultura dell'umanità attraverso la conservazione, la valorizzazione e la gestione del patrimonio culturale.

Le azioni pubbliche volte alla tutela dei beni culturali si sono caratterizzate inizialmente come politiche conservative o di tipo protezionistico per poi trasformarsi, a partire dagli anni Sessanta del Novecento, in tutela e valorizzazione del patrimonio culturale, attraverso una politica attiva e promozionale rivolta al miglioramento dello stato fisico dei beni e della loro fruibilità²⁹¹. Si è approdati poi al riconoscimento della natura produttiva dei beni culturali, considerati come valore da salvaguardare e risorsa da utilizzare²⁹².

Nel nostro ordinamento, con la l. 26 aprile 1964, n. 310 viene costituita una "Commissione di indagine per la tutela e valorizzazione delle cose di interesse storico,

²⁹¹ V. S. CASSESE, *I beni culturali: dalla tutela alla valorizzazione*, in *Giorn. dir. amm.*, 1998, 673; L. BOBBIO (a cura di), *Le politiche dei beni culturali in Europa*, Il Mulino, Bologna, 1992, 11 e 152 ss.

²⁹² G. SCIULLO, *I beni culturali quali risorsa collettiva da tutelare - una spesa, un investimento*, in *Aedon*, 3/2017.

archeologico, artistico e del paesaggio”, la c.d. Commissione Franceschini. Ai lavori della stessa partecipavano illustri giuristi, tra cui Massimo Severo Giannini²⁹³, Eugenio Cannada Bartoli e Feliciano Benvenuti, i quali contribuirono alla raccolta in tre volumi del testo “Per la salvezza dei beni culturali in Italia”, che abbandonava la visione estetizzante delle leggi Bottai ai fini di una nuova legge organica che disciplinasse i beni culturali e quelli paesaggistici ed archivistici.

L'avvento repubblicano ha fornito alla cultura due importanti pilastri costituzionali, l'art. 9 e l'art. 33, intorno ai quali è stato costruito il modello di Stato culturale, variante dello Stato di democrazia²⁹⁴.

Con lo scritto di Giannini del 1976²⁹⁵ l'attenzione è posta sul patrimonio culturale nazionale. L'Autore afferma infatti che i beni culturali, pur avendo a supporto una cosa, non si identificano con essa, in quanto la cosa è elemento materiale di interessi di natura immateriale e pubblica e come tale è bene culturale, su cui lo Stato-Amministrazione ha la potestà che non riguarda l'utilizzabilità del bene, bensì la conservazione alla cultura e la fruibilità nell'universo culturale. Secondo Giannini i beni culturali sono una nozione liminale, ossia una nozione a cui la normativa giuridica non dà un proprio contenuto, una propria definizione per altri tratti giuridici conchiusi, bensì opera mediante rinvio a discipline non giuridiche.

Secondo Giannini nel bene culturale sono quindi presenti due profili. Da un canto, la componente materiale oggetto del diritto di proprietà e di altri diritti reali e di godimento, dall'altro lato, il valore immateriale oggetto di situazioni soggettive attive del potere pubblico. In questa prospettiva, secondo l'Autore, il bene culturale <<non è bene materiale, ma immateriale: l'essere testimonianza avente valore di civiltà è entità immateriale, che inerisce ad una o più entità materiali, ma giuridicamente è da queste distinta>>²⁹⁶.

²⁹³ Secondo M.S. GIANNINI, *I beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, 24, le cose che appartengono al patrimonio culturale sono da supporto a due beni in senso giuridico: un bene patrimoniale (materiale) e un bene culturale (immateriale).

²⁹⁴ E. SPAGNA MUSSO, *Lo Stato di cultura nella Costituzione italiana*, Napoli, Morano Editore, 1961, ora in Id., *Scritti di diritto costituzionale*, I, Milano, Giuffrè, 2008, 431, secondo cui lo Stato di cultura è <<una formula giuridico costituzionale con cui si designa lo Stato di democrazia classica allorché tuteli la propria democraticità anche tramite la garanzia degli istituti direttamente formativi della cultura in base al riconoscimento del particolare rapporto che collega questa alla sua forma>>.

²⁹⁵ M.S. GIANNINI, *I beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, 5 ss.

²⁹⁶ M. S. GIANNINI, *I beni culturali*, cit., 26. In senso analogo, S. CATTANEO, *Cultura e patrimonio culturale*, in A. CATELANI, S. CATTANEO (a cura di), in *I beni e le attività culturali*, in G. SANTANIELLO (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo*, Padova, 2002.

Si è pertanto dato avvio al dibattito sull'immaterialità del bene culturale, alimentato da una posizione giuridica tradizionale che da sempre ha dato prevalenza alla materialità sull'immaterialità. Sul punto viene in rilievo la posizione dottrinale assunta di Giuseppe Alibrandi e Piergiorgio Ferri, secondo cui nella disciplina dei beni culturali non si può scindere il valore immateriale dal suo substrato fisico²⁹⁷. Si ritiene quindi che l'immaterialità sia stata per così dire esiliata e confinata nel substrato materiale²⁹⁸. Si dovranno aspettare i decenni successivi per far affiorare un ritorno della concezione immateriale nel dibattito sui beni culturali.

Il bene culturale viene considerato un concetto giuridico indeterminato per il quale il Legislatore indica i criteri per determinarne il contorno, lasciando agli esperti della materia, ovvero alle amministrazioni di settore, il compito di individuarne il valore, definendo quando un bene possa qualificarsi culturale²⁹⁹. Si tratta quindi di un giudizio soggettivo rimesso alla sensibilità culturale del tecnico di settore³⁰⁰.

²⁹⁷ V. T. ALIBRANDI, P. G. FERRI, *I beni culturali e ambientali*, Milano, 1985, << Nell'opera d'arte come in ogni altra cosa in cui si riconosce un valore culturale che giustifica la soggezione della cosa alla speciale ragione di tutela, il profilo ideale che è oggetto di protezione si è talmente immedesimato della materia in cui si esprime da restarne definitivamente prigioniero, così che esso si pone come oggetto di protezione giuridica inscindibile dalla cosa che lo racchiude >>.

²⁹⁸ Sul punto si veda G. SEVERINI, *L'immateriale economico nei beni culturali*, in G. MORBIDELLI, A. BARTOLINI (a cura di), *L'immateriale economico nei beni culturali*, Torino, 2016, 17.

²⁹⁹ A. BARTOLINI, Il bene culturale e le sue plurime concezioni, in *Dir. Amm.*, fasc. 2, 1 giugno 2019, 223 ss.

³⁰⁰ La giurisprudenza ritiene che tale tipo di valutazione, come ogni tipo di giudizio di carattere tecnico, sia insindacabile *ab interno*, potendo, invece, essere sottoposta solamente al sindacato *ab externo* sull'eccesso di potere e, quindi, giustiziabile quando il potere abbia ecceduto i propri limiti, difettando, di logicità, ragionevolezza o proporzionalità. Quindi il sindacato del giudice amministrativo sulla plausibilità ed attendibilità della decisione di dichiarare una determinata cosa come bene culturale può essere esercitato solamente nel caso in cui l'autorità preposta abbia superato i limiti estrinseci del proprio potere, limiti imposti dai principi di logicità, ragionevolezza e proporzionalità. Si veda sul punto, G. SEVERINI, *Tutela del patrimonio culturale, discrezionalità tecnica e principio di proporzionalità*, in *Aedon*, n. 3/2016, www.aedon.mulino.it. Indirizzo consolidato giurisprudenziale è quello secondo cui la potestà di dichiarare un determinato bene come culturale è espressione di una prerogativa esclusiva dell'amministrazione e può essere sindacata in sede giurisdizionale solo in presenza di profili di incongruità ed illogicità di evidenza tale da far emergere l'inattendibilità della valutazione tecnica-discrezionale compiuta, da valutarsi nella sua portata complessiva. V. Cons. St., VI, 30 giugno 2011, n. 3894. La giurisprudenza, nella sentenza Cons. St., sez. VI, 11 marzo 2015, n. 1257, per esempio, ha ritenuto illegittima la qualifica di bene culturale data ad una statua lignea il cui valore storico-artistico era stato stravolto a seguito di un restauro che ne aveva modificato le sembianze. Il giudizio di inattendibilità, peraltro, può anche emergere in punto di fatto, quando si viene a scoprire che un bene qualificato come culturale è un falso o frutto di un errore di attribuzione. È noto il caso di un vaso di terracotta che venne vincolato e dichiarato bene culturale sulla base della convinzione che fosse di epoca rinascimentale e che successivamente si scoprì che era un falso ottocentesco. La soprintendenza quindi fu costretta a rimuovere il vincolo e a declassificarlo da bene culturale a semplice cosa.

Il bene culturale è l'esito di un giudizio di valutazione lasciato alla discrezionalità tecnica degli esperti di settore (funzionari tecnici quali storici dell'arte, antropologi, architetti, urbanisti ecc.) dopo aver svolto un procedimento amministrativo che porterà alla qualificazione o meno di un bene come culturale. Si tratta di un accertamento costitutivo, in quanto il bene senza la qualifica di culturale e senza il provvedimento attributivo del *nomen* è una cosa priva di valore culturale dal punto di vista giuridico. Tale qualifica può anche essere attribuita dalla legge. Non risulta sufficiente che un determinato bene sia espressione della cultura e testimonianza di civiltà, avendo in sé un valore culturale, ma occorre che tale valore sia qualificato come tale dalle autorità preposte. Molto spesso alcuni beni che hanno un importante valore culturale non sono qualificabili come tali dal punto di vista giuridico se risultano essere privi del riconoscimento da parte della p.a.³⁰¹

Il Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lgs. n. 42 del 2004) tipicizza e fornisce i criteri per circoscrivere ed individuare il concetto di bene culturale. Si stabilisce, infatti, che il bene culturale deve essere una testimonianza materiale avente valore di civiltà (art. 2, comma 2, Codice), rara o di pregio, deve rivestire un particolare o eccezionale interesse culturale, tale da giustificare il vincolo e deve avere una certa vetustà (50 o 70 anni), nonché essere opera di autore non vivente.

Per assumere la qualifica di bene culturale, questo deve essere soggetto alla dichiarazione di notevole interesse, e, quindi, sottoposto ad un vincolo storico-artistico mediante apposito provvedimento amministrativo costitutivo dello "status" di bene culturale.

Un nesso necessario intercorre tra bene culturale e collettività. Ciò traspare anche e soprattutto dalla nostra Carta Costituzionale, che riconosce esplicitamente la tutela del paesaggio e del patrimonio culturale storico artistico del Paese.

L'avvento repubblicano ha fornito alla cultura due importanti pilastri costituzionali, ovvero gli articoli 9 e 33, attorno ai quali si è costruito il modello di Stato culturale, variante dello Stato di democrazia.

³⁰¹ Come afferma A. BARTOLINI, *Il bene culturale e le sue plurime concezioni*, cit., «Sicché i 'Bronzi di Riace' siano dei beni culturali e che così debbano essere qualificati (e tali sono), altre volte il dubbio potrebbe sorgere, come quando il valore storico o artistico riguarda beni che sono sicuramente testimonianze di civiltà, ma che non rivestono un significativo interesse tale da giustificare il vincolo: Bruno Cavallo, al tempo in cui ero studente, a lezione, ci ricordava che nel mondo esistono migliaia e migliaia di schegge di ossidiana (con cui gli uomini primitivi si armavano), ma nonostante siano testimonianze di civiltà non hanno un così rilevante interesse culturale tale da consigliare di vincolarle tutte».

Il combinato disposto degli articoli 9 e 117 della Costituzione disegna quella che è stata definita la “costituzione culturale” del nostro ordinamento³⁰². La prima disposizione costituzionale assegna alla Repubblica, intesa in tutte le sue componenti, il compito di promozione della cultura, mentre la seconda attribuisce unicamente allo Stato la potestà legislativa esclusiva in materia di tutela.

L'art. 9 Cost., collocato tra i principi fondamentali dello Stato e ritenuto non un semplice diritto sociale, bensì sovraordinato rispetto ai rapporti economici e alla disciplina della proprietà, afferma che “1. La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica. 2. Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione”³⁰³. I costituenti ritennero di inserire tale disposizione nella Costituzione tra i principi fondamentali per garantire l'unità non solo d'indirizzo, ma di prassi amministrativa, conoscitiva e scientifica nella tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico su tutto il territorio nazionale, onde evitare che tali competenze si disperdessero sul piano regionale.

L'art. 9 Cost. prescrive la tutela del paesaggio e del patrimonio artistico legandola strettamente all'orizzonte dei diritti civili e venne steso considerando la necessità di un sistema unitario di tutela del patrimonio artistico e del paesaggio, nonché l'affinità di oggetto, con conseguente necessità di considerazione unitaria, fra urbanistica e tutela

³⁰² G. ZAGREBELSKY, *Fondata sulla cultura. Arte, scienza e Costituzione*, Torino, 2014.

³⁰³ Sull'art. 9 della Costituzione, nell'ambito di una vasta bibliografia, si veda M.S. GIANNINI, *Sull'art. 9 della Costituzione*, in *Scritti in onore di Angelo Falzea*, Milano, Giuffrè, 1988; A. M. SANDULLI, *La tutela del paesaggio nella Costituzione*, in *Riv. giur. Ed.*, 1967, II, 70 ss.; F. SANTORO PASSARELLI, *I beni della cultura secondo la Costituzione*, in *Studi per il XX anniversario dell'Assemblea costituente*, vol. II, Firenze, 1969, 429 ss.; S. CASSESE, *I beni culturali da Bottai a Spadolini*, in *Rass. arch. St.*, 1975, 116 ss.; A. PIZZORUSSO, *Diritto della cultura e principi costituzionali*, in *Quaderni Costituzionali*, 2006; M. CECCHETTI, *Art. 9*, in A. CELOTTO, R. BIFULCO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006; D. NARDELLA, *I beni culturali tra Stato e regioni e la riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Dir. Pubbl.*, 2002; S. SETTIS, *Paesaggio Costituzione cemento*, Torino, 2010; R. CHIARELLI, *Profili costituzionali del patrimonio culturale*, Torino, 2010; M. AINIS, *Cultura e politica. Il modello costituzionale*, Padova, Cedam, 1991; A. LEONE – P. MADDALENA – T. MONTANARI – S. SETTIS, *Costituzione incompiuta. Arte, paesaggio e ambiente*, Torino, 2013; L. CASINI, *Ereditare il futuro. Dilemmi sul patrimonio culturale*, Bologna, Mulino, 2016; M. CAMMELLI, *Lo sguardo lungo e la difficile attuazione dell'art. 9 Costituzione*, in *Annuario 2018 Arte, cultura e ricerca scientifica. Atti del convegno annuale. Reggio Calabria 4-6 ottobre 2018*.

dei paesaggi³⁰⁴. Secondo la dottrina³⁰⁵, questa disposizione costituzionale deve essere letta unitariamente, come espressione della concezione secondo cui la tutela del patrimonio storico ed artistico deve essere finalizzata alla promozione dello sviluppo della cultura dei cittadini. Vi è quindi un necessario collegamento tra la tutela del patrimonio storico e artistico e la promozione della cultura. Tale principio fondamentale dell'ordinamento repubblicano è quindi sottratto alla disponibilità del potere di indirizzo politico.

Il dettato normativo della Costituzione farebbe trasparire che la funzione di tutela indicherebbe la spettanza solo alla Repubblica, quindi allo Stato inteso non quale governo centrale, bensì quale ordinamento cui è riservato l'esercizio di un complesso di funzioni pubbliche unitamente agli altri soggetti istituzionali previsti all'art. 114 Cost., tra le quali rientra la tutela dei beni culturali. La funzione non sarebbe delegabile ad altri soggetti, anche privati³⁰⁶.

Per molto tempo la materia è stata avvolta dall'equivoco concettuale, che ha generato confusione anche nel Legislatore, che vedeva, da un canto, l'obbligo in capo allo Stato di tutela e conservazione dei beni culturali nel perseguimento di quanto dispone l'art. 9 Cost., dall'altro, la non necessaria riserva esclusiva a favore dei poteri pubblici dell'esercizio di dette funzioni (art. 117, comma 1, lett. s) Cost.).

L'ingresso del privato nel settore dei beni culturali trova invece oggi sicuro fondamento e chiara legittimità costituzionale nel principio di sussidiarietà orizzontale previsto dalla Costituzione all'art. 118. La tutela, la valorizzazione e la gestione del

³⁰⁴ V. S. SETTIS, *Art. 9. I suggerimenti di Bianchi Bandinelli*, in *Il Sole 24 Ore*, 25 agosto 2013. Secondo l'autore, Bianchi Bandinelli, il maggior archeologo del Novecento italiano, Direttore Generale alle Antichità e Belle Arti, «in piena sintonia con i due Costituenti che proposero l'art. 9, Concetto Marchesi e Aldo Moro, insisteva sulla necessità di assicurare un identico livello di tutela dei paesaggi e delle opere d'archeologia e d'arte in tutto il territorio nazionale. «La tutela delle bellezze naturali non può in alcun modo esser disgiunta da quella delle antichità e belle arti e deve essere sottoposta alla medesima regolamentazione legislativa», scrive Bianchi Bandinelli, reagendo ai tentativi di cancellare il paesaggio dall'articolo della Costituzione allora in fieri. Se poi, come alcuni volevano, la tutela fosse stata assegnata alla competenza delle Regioni, «ciò equivarrebbe alla rovina rapidissima e irreparabile del nostro patrimonio artistico, che non ha per noi solo un valore morale, storico, ma un altissimo valore economico. (...) Dunque non si distrugga il regime centrale della tutela del nostro patrimonio artistico. Esso rappresenta ancora una delle cose meno difettose tra le nostre istituzioni, tanto che altre nazioni, come la Francia, hanno fatto delle riforme accostandosi al sistema italiano, considerato come un modello». Lucidamente, Bianchi Bandinelli voleva che un unico criterio, guidato dagli organi centrali della Repubblica, presiedesse sia alla tutela del paesaggio che all'urbanistica»>>

³⁰⁵ F. MERUSI, *Art. 9*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma, 1975, 434 ss.

³⁰⁶ G. FIDONE, *Il ruolo dei privati nella valorizzazione dei beni culturali: dalle sponsorizzazioni alle forme di gestione*, in *Aedon*, 1-2/2012.

patrimonio culturale richiedono ingenti risorse economiche, ma non solo, anche dal punto di vista tecnico-sociale, che il soggetto pubblico fa fatica a reperire. Pertanto, si tende a dare spazio a forme di collaborazione con gli operatori economici, dando concreta attuazione all'istituto della sussidiarietà orizzontale e con l'intento di ricercare risorse ulteriori rispetto a quelle pubbliche, economiche e di *know-how*.

In materia di tutela e valorizzazione del patrimonio culturale il parametro costituzionale desumibile dal combinato disposto degli artt. 9, 41 e 118 Cost., è destinato quindi a legittimare il Legislatore, in relazione alla scelta dei mezzi idonei, non solo a ricorrere indifferentemente all'intervento gestionale degli apparati pubblici, ovvero all'iniziativa economica privata, ovvero ancora a forme di integrazione pubblico-privata, ma anche a favorire i privati ove decidano di investire sui beni culturali realizzando un interesse collettivo senza impiego di risorse pubbliche³⁰⁷.

La Costituzione innova la concezione che vedeva legata l'idea di cultura all'estetica, facendo emergere il forte legame con la comunità territoriale di riferimento. La nuova concezione di cultura vede la stessa portatrice dei valori condivisi dalla collettività, espressione di identità del popolo e di appartenenza alla Nazione del patrimonio storico ed artistico³⁰⁸.

Si pone quindi l'accento sulla finalità del servizio alla collettività offerto dall'esistenza stessa dei beni culturali.

Solo con il Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali (d.lgs. n. 490 del 1990) si è riordinata la materia prevedendo un coordinamento della legislazione vigente e provvedendo al recepimento delle Convenzioni internazionali e delle Direttive e dei Regolamenti comunitari.

La legislazione relativa ai beni culturali è stata attraversata, con le leggi Rosadi, n. 364/1909 con la quale si ha per la prima volta una legge organica di tutela dei beni culturali, e Bottai del 1939, nn. 1089 e 1497, da una concezione estetizzante che mirava a tutelare le cose d'arte, ovvero i beni caratterizzati dalla bellezza espressiva o dalla rarità; successivamente, con i lavori di fine anni '60 del secolo scorso della Commissione presieduta dall'On. Franceschini, si è passati ad una concezione storicistica, secondo cui la cosa viene tutelata in quanto "testimonianza di civiltà", ovvero per il suo valore di

³⁰⁷ P. ROSSI, *Partenariato pubblico-privato e valorizzazione economica dei beni culturali*, in *Federalismi.it*, 2/2018.

³⁰⁸ C. VIDETTA, *I beni culturali: un legame indissolubile con la comunità. L'ambito dei beni culturali come terreno ideale di sperimentazione della sussidiarietà orizzontale*, in *Labsus.org*, 21 gennaio 2019.

testimonianza di un determinato assetto storico-culturale, per poi giungere alla fase contemporanea del Codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004. Da una concezione del bene raro e bello si è pervenuti a quella del bene come testimonianza della cultura³⁰⁹. C'è invece chi sostiene che la concezione estetizzante abbia sempre convissuto con quella diretta a tramandare la memoria, ritenendo pertanto che memoria e bellezza, arte e storia, sono da sempre coesistite e costituiscono le due facce della stessa medaglia, ovvero dei beni culturali³¹⁰.

L'art. 148 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112³¹¹, aveva superato la concezione materiale introdotta dalla Commissione Franceschini, riferendosi semplicemente a questo bene come mera testimonianza di civiltà. Beni culturali, senza dar valore alla distinzione tra beni materiali ed immateriali, erano intesi <<quelli che compongono il patrimonio storico, artistico, monumentale, demoetnoantropologico, archeologico, archivistico e librario che costituiscono testimonianza avente valore di civiltà>> (art. 148, d.lgs. n. 112 del 1998). In tal modo si consente di ricomprendere tra i beni culturali sia le testimonianze materiali che quelle immateriali.

Successivamente il Codice dei beni culturali, d.lgs. n. 42 del 2004, e precisamente l'art. 184, ha abrogato la disciplina posta dall'art. 148 del d.lgs. n. 112 del 1998 in quanto lo stesso Codice, all'art. 2 rubricato "Patrimonio culturale", prevede che il patrimonio culturale è costituito da beni culturali e beni del paesaggio e che i primi sono solamente quelli mobili ed immobili individuati dalla legge o in base alla legge, quali testimonianze di civiltà. Risulta essere quindi prevalente la concezione materiale.

La concezione di patrimonio culturale fatta propria dal diritto interno è una "sintesi verbale" e non può considerarsi come elemento unificante di due distinte categorie, come sono quella dei beni culturali, che come abbiamo visto sono

³⁰⁹ B. CAVALLO, *La nozione giuridica di bene culturale*, in F. PEREGO (con il coordinamento di), *Memorabilia, il futuro della memoria*, I, Bari, 1987, 11 ss. (anche in Scritti in onore di M. S. Giannini, II, Milano, 1988, 111 ss.), 12 <<il bene culturale non è soltanto mera novità lessicale ... ma riflette in modo solare l'affermazione di una nuova "filosofia" che individua nella cosiddetta cultura materiale dei popoli i valori fondanti della civiltà. È questa l'impostazione che, sul piano dialettico, viene prepotentemente a sostituirsi alla precedente concezione delle cose di interesse storico e artistico, ripudiata in quanto estetizzante ed elitaria>>.

³¹⁰ A. BARTOLINI, *Il bene culturale e le sue plurime concezioni*, cit.

³¹¹ Decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 (in Suppl. ordinario alla Gazz. Uff., 21 aprile, n. 92), Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della l. 15 marzo 1997, n. 59, ovvero della Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della Pubblica Amministrazione e per la semplificazione amministrativa.

testimonianze di civiltà, da un canto, e quella dei beni paesaggistici, che sono beni identitari materiali, rappresentativi della forma del territorio, dall'altro.

La nozione chiusa di bene culturale tende però ad escludere i beni c.d. immateriali, così come, invece, è previsto dalle Convenzioni Unesco³¹². Non consente infatti di estendere tale nozione a beni importanti, a forte valenza culturale, come i centri storici o le città d'arte. Il Codice dei beni culturali non privilegia una nozione aperta e atipica di bene culturale, ma prende in considerazione solo i beni individui, relegando all'urbanistica o al paesaggio quelli che, però, costituiscono un insieme come i centri storici o le città d'arte³¹³.

Anche i siti Unesco, in rapida crescita, esulano dalla nozione chiusa di bene culturale e, pertanto, se gli stessi sono classificati come beni culturali, potranno avere tutela dal Codice dei beni culturali, mentre se non sono riconosciuti come beni culturali non troveranno tutela dal punto di vista dell'ordinamento interno.

Esulano, inoltre, dalla disciplina codicistica i beni dell'architettura e dell'arte contemporanea in quanto sprovvisti del carattere della vetustà legale. Ma sul punto la Costituzione, all'art. 9, impone alla Repubblica di tutelare <<il patrimonio artistico della Nazione>>, pertanto il Codice dei beni culturali, con la sua nozione chiusa, non aperta alla tutela delle opere dell'arte contemporanea, potrebbe considerarsi incostituzionale.³¹⁴

Vediamo quindi che il concetto di bene culturale è più ampio e comprende non solo i beni tangibili e materiali, ma anche quelli intangibili e immateriali, così come aveva già sottolineato Massimo Severo Giannini. Nonostante la nozione italiana sia oggi

³¹² Le Convenzioni UNESCO, proprie del diritto di fonte internazionale, hanno carattere eccezionale, eventuale ed aggiuntivo, in quanto si riferiscono ad una determinata tipologia di bene culturale, ovvero ai siti di eccezionale valore, e sono applicabili ai siti ed ai beni che fanno parte della lista del patrimonio universale. Esse identificano i beni che fanno parte del patrimonio culturale stabilendo un obbligo per gli Stati firmatari di assicurarne l'identificazione, la protezione, la conservazione, la valorizzazione e la trasmissione alle generazioni future. Tale regime si sovrappone alle prescrizioni nazionali previste per il sito o per il singolo bene, senza sostituirsi ad esse, rafforzandone il grado di protezione rafforzato.

³¹³ P. CARPENTIERI, *Il territorio, cit.*, rileva come i beni culturali scontano una visione risalente alla legge Bottai che considera il bene culturale come cosa individuale, senza considerarla nel suo assieme, rimandando, pertanto, tale compito all'urbanistica. Si evidenzia che il Codice si preoccupa di tutelare i centri storici come beni paesaggistici. V. S. FANTINI, *Il centro storico come bene paesaggistico a valenza culturale*, in C. LAMBERTI, M. L. CAMPIANI (a cura di), *I centri storici, cit.*, 65 ss.

³¹⁴ La notazione sulla incostituzionalità dell'art. 10, comma 5, Codice dei beni culturali, nella parte in cui esclude dalla nozione di bene culturale le opere dell'architettura contemporanea è di P. Stella Richter, *Costruire sul costruito e tutela dell'architettura contemporanea*, scritto destinato agli Studi in memoria di Giuseppe Abbamonte.

ancorata a connotati di forte materialità, quella internazionale risulta essere, invece, più vicina all'immaterialità³¹⁵. Si abbisogna quindi di una opera di armonizzazione della disciplina di derivazione internazionale con il Codice dei beni culturali. Ma sul punto anziché allargare il concetto di bene culturale, facendovi rientrare anche i beni intangibili, si è voluto conservare la visione materialista, limitando l'ingresso nel sistema codicistico ai soli beni intangibili aventi un supporto materiale, definiti <<espressioni di identità culturale collettiva>>³¹⁶. Si apre, così, un nuovo filone di studi che ha il merito di mettere in evidenza come l'immateriale dei beni culturali abbia una consistenza propria, che può vivere anche al di fuori della cosa, al contrario di quanto era stato affermato precedentemente da parte della dottrina, in particolare, da Tommaso Alibrandi e Pier Giorgio Ferri. Nel prossimo paragrafo vedremo come dunque come il tema dell'immaterialità dei beni culturali rivesta una crescente importanza nell'economia contemporanea.

La nozione atipica e aperta di bene culturale viene nel tempo a imporsi sempre più, in particolare per aderire alle novità provenienti dal diritto internazionale, ma anche partendo dal presupposto che la Costituzione italiana, all'art. 9, non distingue il patrimonio materiale da quello immateriale, non pone limiti di vetustà al patrimonio artistico, non demanda all'urbanistica la cura dei beni d'insieme d'interesse storico ed artistico.

³¹⁵ Ad esempio la Convenzione Unesco per la salvaguardia del patrimonio culturale immateriale del 2003, ratificata con l. 27 settembre 2007, n. 167 ha inteso tutelare pratiche, rappresentazioni, espressioni, conoscenze, saperi e i saper fare — associati agli oggetti, agli strumenti, ai manufatti e agli spazi culturali ad essi collegati — che le comunità, i gruppi e, in alcuni casi, gli individui riconoscono come facenti parte del loro patrimonio culturale. Ciò che connota il patrimonio culturale intangibile è la trasmissione orale di generazione in generazione, nella dinamica sociale e culturale. Esso è costantemente ricreato dalle comunità e dai gruppi interessati in conformità al loro ambiente, alla loro interazione con la natura e alla loro storia, e fornisce loro il senso di identità e di continuità, promuovendo così il rispetto per la diversità culturale e la creatività umana (art. 2, § 1 della Convenzione). In generale, sul patrimonio culturale intangibile tutelato dall'Unesco, v. L. A. TARASCO, *Il patrimonio culturale. Modelli di gestione e finanza pubblica*, Napoli, 2017, 71 ss.; A. GUALDANI, *I beni culturali immateriali: ancora senza ali?*, in *Aedon*, n. 1/2014, www.aedon.mulino.it; AA.VV., *I beni immateriali tra regole privatistiche e pubblicistiche* (Atti Convegno Assisi, 25-27 ottobre 2012), in *Aedon*, n. 1/2014, www.aedon.mulino.it; T. SCOVAZZI, B. UBERTAZZI, L. ZAGATO (a cura di), *Il patrimonio culturale intangibile*, Milano, 2012.

³¹⁶ Secondo l'art. 7-bis, d.lgs. 42 del 2004, rubricato "Espressioni di identità culturale collettiva", introdotto dall'art. 1, comma 1, lett. c), d.lgs. 26 marzo 2008, n. 68 <<le espressioni di identità culturale collettiva contemplate dalle Convenzioni Unesco per la salvaguardia del patrimonio culturale immateriale e per la protezione e la promozione delle diversità culturali, adottate a Parigi, rispettivamente, il 3 novembre 2003 ed il 20 ottobre 2005, sono assoggettabili alle disposizioni del presente codice qualora siano rappresentate da testimonianze materiali e sussistano i presupposti e le condizioni per l'applicabilità dell'articolo 10>>.

Possiamo quindi tendere ad una nuova nozione di bene culturale vista come un contenitore aperto, comprendente tutte le testimonianze di civiltà, senza distinzioni tra beni materiali ed immateriali, comprendente sia i beni individuati che d'insieme, inclusivo di tutte le opere d'arte senza distinzione tra quelle storiche e quelle contemporanee e non necessariamente limitato alle cose rare e di pregio.

2. Lo stretto legame tra cultura e sviluppo economico. L'immagine dei beni culturali ed il loro decoro. Il riconoscimento del valore immateriale economico dei beni culturali. Il concetto di valorizzazione del bene culturale: valorizzazione culturale e valorizzazione economica. Il coinvolgimento dei privati nella valorizzazione e gestione del patrimonio culturale

Il concetto di immateriale dei beni culturali è rappresentato da due profili distinti: da un canto, l'immateriale funzionale, ovvero il valore ideale della *res* in senso proprio, come tale soggetta alla potestà di conformazione e tutela dei pubblici poteri; dall'altro, l'immateriale economico³¹⁷, ovvero il capitale economico immateriale immanente al singolo bene. Può dirsi, infatti, che l'immateriale del bene culturale contiene un capitale intellettuale e un capitale cognitivo che ha capacità di generare reddito.

L'attenzione che si pone sull'immateriale determina una forte relazione con il tema dell'immagine del bene culturale e del suo decoro, che può essere valorizzata in termini economici attraverso istituti rientranti più propriamente nel diritto industriale, come ad esempio i diritti sulla riproduzione dell'immagine, o di acquisizione di un diritto temporaneo al suo sfruttamento commerciale, come avviene con l'accollamento al marchio di uno sponsor, previsto da un contratto di sponsorizzazione³¹⁸.

Oggi il patrimonio culturale nazionale di proprietà pubblica è visto come risorsa in senso economico, soprattutto dopo la forte crisi finanziaria che ha colpito il nostro Paese. I beni culturali si pongono come risorsa per lo sviluppo.

Cultura ed economia non sono due realtà antitetiche e coesistono per il bene comune. Le esigenze di valorizzazione economica e tutela coesistono e si rafforzano (si pensi al fenomeno dei musei e dei servizi museali), altre volte, invece, si pongono in

³¹⁷ G. SEVERINI, *L'immateriale economico nei beni culturali*, cit., 9 ss, teorizza il c.d. immateriale economico.

³¹⁸ G. SEVERINI, *L'immateriale economico nei beni culturali*, cit., 31.

conflitto; in questo caso occorre predisporre idonei mezzi e misure di tutela per risolvere il conflitto a favore dell'immateriale funzionale: si pensi a tal fine alle ipotesi di abuso dell'immagine del bene culturale, tema che verrà affrontato più avanti.

Le iniziative di valorizzazione culturale sono quelle attività dirette a promuovere il patrimonio culturale al fine di renderlo più conoscibile. Ma la valorizzazione può essere anche economica più che culturale, ovvero avvenire attraverso iniziative di intervento sui beni non solo per migliorare la redditività del patrimonio culturale, ma anche per sfruttare il bene culturale per creare ricchezza mediante strumenti, quali la sponsorizzazione, i servizi aggiuntivi, le concessioni di temporanei usi esclusivi del bene, ecc.

Spesso, infatti, l'amministrazione è spinta da ragioni di sviluppo economico piuttosto che di tutela dei beni culturali, nonostante il Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lgs. n. 42 del 2004) all'art. 6, comma 2 preveda che <<la valorizzazione è attuata in forme compatibili con la tutela e tali da non pregiudicarne le esigenze>>³¹⁹. Il Codice dei beni culturali e del paesaggio definisce all'art. 2, comma 1³²⁰ per la prima volta il concetto di patrimonio culturale, facendovi rientrare anche il paesaggio. Il concetto di patrimonio culturale è stato quindi dilatato fino ad abbracciare anche quello di bene paesaggistico. Si tratta di un codice che non ha stravolto la legislazione emanata in precedenza, ma l'ha mantenuta ed in parte modificata, valorizzata ed integrata, adeguandola alle mutate esigenze dei tempi.

Il patrimonio culturale è una realtà non rinnovabile né sostituibile, pertanto abbisogna di essere salvaguardato, conservato e valorizzato dall'Amministrazione, anche attraverso interventi da parte dei soggetti privati, i quali a loro volta puntano ad avere un ritorno economico. Il coinvolgimento dei privati mediante il loro supporto economico e non solo, determina, inoltre, l'esplicarsi del principio di sussidiarietà

³¹⁹ L'art. 6 del Codice dei beni culturali stabilisce che <<1. La valorizzazione consiste nell'esercizio delle funzioni e nella disciplina delle attività dirette a promuovere la conoscenza del patrimonio culturale e ad assicurare le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione pubblica del patrimonio stesso, anche da parte delle persone diversamente abili, al fine di promuovere lo sviluppo della cultura. Essa comprende anche la promozione ed il sostegno degli interventi di conservazione del patrimonio culturale. In riferimento al paesaggio, la valorizzazione comprende altresì la riqualificazione degli immobili e delle aree sottoposti a tutela compromessi o degradati, ovvero la realizzazione di nuovi valori paesaggistici coerenti ed integrati.

2. La valorizzazione è attuata in forme compatibili con la tutela e tali da non pregiudicarne le esigenze.

3. La Repubblica favorisce e sostiene la partecipazione dei soggetti privati, singoli o associati, alla valorizzazione del patrimonio culturale>>.

³²⁰ <<Il patrimonio culturale è costituito dai beni culturali e dal paesaggio>>.

orizzontale indicato di recente dalla Costituzione all'art. 118, comma 4³²¹, secondo cui gli enti pubblici sono chiamati a favorire l'iniziativa privata lasciando ad essa ampi margini di manovra.

L'Italia è un territorio costituito da oltre ottomila comuni con chiese e palazzi di interesse storico-artistico, tremila aree archeologiche, oltre quattromila musei, quarantamila dimore storiche. È il Paese con la più alta concentrazione di siti Unesco, individuati quali patrimonio dell'umanità. Ne conta infatti 53 su 1031.

Il rapporto tra cultura e sviluppo economico determina un legame inscindibile e presente in molti ambiti del settore culturale. La cultura è destinata oggi ad essere considerata un *driver* per l'economia. Dal Rapporto 2018 *“Io sono cultura – l'Italia della qualità e della bellezza sfida la crisi”*, elaborato da Fondazione Symbola e Unioncamere, si ricava che il Sistema Produttivo Culturale e Creativo, fatto da imprese, PA e no profit, genera più di 92 miliardi di euro e attiva tanti altri settori dell'economia, dal turismo all'occupazione, arrivando a muovere, nell'insieme, 255,5 miliardi, equivalenti al 16,6% del valore nazionale. Pertanto, la cultura e l'economia si influenzano reciprocamente³²². Il miglioramento dell'economia e della distribuzione del reddito determina un aumento della domanda di fruizione del patrimonio culturale e di consumo di cultura. Viceversa, aumentando la domanda di offerta culturale, si attivano processi che favoriscono lo sviluppo economico. In particolare, i processi di valorizzazione hanno fatto emergere e rafforzare la dimensione economica dei beni del patrimonio culturale e l'importanza di tale patrimonio per lo sviluppo economico³²³.

³²¹ Con la riforma del 2001, l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, il Legislatore ha scelto di attribuire le funzioni amministrative sulla base del principio di sussidiarietà.

³²² Il patrimonio culturale come risorsa da tutelare è stato riconosciuto e come valore strategico ed essenziale per l'economia è stato riconosciuto dall'Unione Europea, che ha promosso numerose iniziative in tal senso, ad esempio il *Cultural Heritage Counts for Europe*, progetto promosso dalla Commissione Europea nel 2013 con l'obiettivo di raccogliere e analizzare ipotesi per valutare il valore del patrimonio culturale anche sul piano economico, sociale e ambientale ed il recente *Europa creativa*, programma europeo di sostegno per settori culturali e creativi per il periodo 2014-2020.

³²³ G. PIPERATA, *Cultura, sviluppo economico e ... di come addomesticare gli scoiattoli*, in *Aedon*, 3/2018. L'Autore conclude il suo scritto affermando che <<Tra cultura e sviluppo economico non c'è una alternativa netta, non c'è una separazione. Ci sono due mondi che per decenni non si sono parlati, ma che, oggi, debbono essere ricomposti evitando formule alla moda o precostituite e cercando di sviluppare modelli organizzativi sartoriali, volta per volta. Davanti a questa sfida, i giuristi devono svolgere un compito molto importante per l'elaborazione delle regole e l'impostazione delle cornici di organizzazione e di azione. Per esserne all'altezza sarà necessario uscire da un binomio che separa e contrappone economia a cultura, abbandonare *slogans* facili ma vuoti e, soprattutto, avere il coraggio di iniziare ad affrontare le tante contraddizioni che tale binomio cela. In altri termini, provare... ad addomesticare gli scoiattoli>>.

L'art. 6 del Codice dei beni culturali sopra richiamato afferma che la valorizzazione è preordinata allo sviluppo culturale e non allo sviluppo economico, ma si rileva che non vi è un problema di compatibilità se mediante la promozione della cultura si hanno ricadute positive anche sul versante dello sviluppo economico dei territori.

I beni culturali sono una risorsa collettiva che la stessa Corte dei conti qualifica come <<elementi di sviluppo e di progresso anche sotto il profilo della crescita economica del Paese>>³²⁴. Risulta essere quindi molto forte il legame tra il patrimonio culturale e la crescita socio-economica della collettività³²⁵.

Il valore economico viene riconosciuto a tutti i beni culturali, privati o pubblici. Tale riconoscimento è dovuto alla legificazione della dinamica di valorizzazione del patrimonio culturale da parte del Legislatore del 2004 con l'introduzione del Codice dei beni culturali e del paesaggio, il quale affianca la valorizzazione alla tutela, rompendo così l'illusione di un patrimonio culturale che ha solo valore extraeconomico. La valorizzazione è pertanto una dinamica obbligatoria al pari della tutela ed anche la valorizzazione economica del patrimonio culturale è doverosa per la sua corrispondenza ai valori costituzionali espressi dall'art. 9, ma anche dall'art. 97³²⁶. Si riconosce quindi un valore immateriale economico dei beni culturali, anche attraverso la loro valorizzazione. La giurisprudenza avalla tale riconoscimento, ritenendo che il patrimonio culturale e in generale l'interesse storico-culturale meritano una tutela <<sia come valore culturale in sé, dunque indipendentemente dalla considerazione economica; sia anche come qualificatore e attrattore turistico del contesto, e dunque come apprezzabile elemento di valorizzazione dell'immateriale economico dell'intero

³²⁴ Relazione sul rendiconto generale dello Stato 2015, vol. II, Roma, 2016, 367.

³²⁵ Nel Documento di economia e finanza 2017, alla Sez. III (Programma nazionale di riforma), i beni culturali rappresentano uno dei quattro *cluster* tecnologici nazionali inclusi nel Programma nazionale di ricerca (PNR) 2015-2020, e, inoltre, vengono richiamati nel quadro del Piano strategico del turismo 2017-2022. La valorizzazione del patrimonio culturale, ambientale e paesaggistico è ritenuta strumento idoneo per <<l'ampliamento e l'arricchimento delle destinazioni e dell'offerta turistica>>, in una <<visione omogenea in tema di turismo e cultura>>. Nella versione del Piano presentata dal Mibact nel giugno 2017 si trovano affermazioni quali: <<La cultura e il paesaggio, dunque oltre a connotare fortemente la nostra immagine nel mondo, costituiscono gli *asset* più promettenti del nostro portafoglio di prodotti turistici>> e <<Il Piano propone un modello di sviluppo sostenibile [del turismo] che [fa] leva sulla territorialità e la diversità del patrimonio paesaggistico e culturale>>.

³²⁶ M. CAMMELLI, *Immateriale economico e profilo pubblico del bene culturale*, in G. MORBIDELLI, A. BARTOLINI, *L'immateriale economico nei beni culturali* (a cura di), Torino, Giappichelli, 2016, 94 ss.

ambiente circostante>>); una tutela che giustifica, quindi, anche possibili eccezionali deroghe all'applicazione di altri principi, come ad esempio quello della concorrenza³²⁷.

Parte della dottrina³²⁸ intende il bene pubblico come bene caratterizzato da non rivalità e non disponibilità al consumo. Tali caratteristiche rendono complessa la valorizzazione economica di tali beni, in particolare dei beni culturali. Infatti, si ritiene utile dare un valore monetario ai beni culturali per ottimizzarne le potenzialità economiche conformemente alle scelte della pubblica amministrazione di programmazione economica. Una falla del sistema di valutazione economica viene individuata nel coinvolgimento dell'economista solo nella fase iniziale del progetto di salvaguardia di beni culturali predisposti dalla Banca Mondiale e non nella fase attuativa degli stessi.

Vediamo quindi che il patrimonio culturale esprime un proprio valore immateriale economico, ma determina anche sviluppo economico, essendo oggetto di iniziative di valorizzazione culturale ed economica.

Il concetto di valorizzazione del bene culturale attraversa tre fasi di sviluppo giuridico. Nei primi anni del '900 la legislazione, la Legge Bottai, non prendeva in considerazione la valorizzazione in quanto si tendeva alla preservazione dei beni culturali e alla ricostruzione del concetto d'identità nazionale. Successivamente, con l'introduzione del T.U. dei beni culturali del 1999, si tendeva a legare il concetto di valorizzazione dei beni culturali a quello di promozione della cultura, ex art. 9, 1 comma Cost. Da ultimo, con il Codice dei beni culturali del 2004 il Legislatore fornisce per la prima volta la definizione normativa suggellando quel nesso fra incremento valoriale del bene culturale, inteso come messa a frutto della capacità e delle potenzialità economiche del bene stesso, in correlazione con lo sviluppo del Paese. La messa a disposizione del bene culturale per la collettività ed il suo sviluppo è un elemento aggiunto che permette di avvalorare le capacità economiche del bene culturale intrinseche, ma anche la capacità di produrre ricadute economiche positive sul territorio. Infatti, l'attitudine del bene culturale alla fruizione collettiva per la promozione della cultura determina la "vocazione turistica" del bene al fine di generare ricchezza per il territorio su cui si trova il bene. Vedremo poi gli strumenti di promozione del c.d. mecenatismo culturale capaci

³²⁷ Cfr. Cons. Stato, sez. V, 3.9.2018, n. 5157.

³²⁸ R. DAGOSTINO, *Oltre la crisi. Diritto amministrativo ed economia a confronto*. Convegno 19-20 novembre 2018, in *Il Processo*, fasc. 1, 1 marzo 2019, p. 201 ss.

di attrarre investimenti privati per la valorizzazione del patrimonio culturale, tra i quali spicca la sponsorizzazione.

Al fine di favorire lo sviluppo della cultura e la promozione della conoscenza del patrimonio culturale rileva la valorizzazione culturale, ovvero il complesso delle attività dirette a promuovere il patrimonio culturale operando sul bene e sui destinatari, rendendo così il bene conoscibile alla collettività.

Diversamente, la valorizzazione economica, il cui obiettivo è quello di conservare e gestire in maniera efficiente il patrimonio culturale per poterlo rendere fruibile da un pubblico il più ampio possibile, si esplica attraverso iniziative di intervento sui beni culturali dirette a migliorare la redditività del patrimonio culturale, ma anche a sfruttare il bene culturale per creare ricchezza in un contesto esterno al bene stesso, ferma restando la compatibilità di tali iniziative con la fruizione pubblica dei beni stessi. A tal fine sono stati introdotti numerosi e variegati strumenti, dalle sponsorizzazioni, ai cc.dd. servizi aggiuntivi, alla concessione di temporanei usi esclusivi del bene, ecc. Anche la disciplina relativa ai beni culturali nel nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lg. 18 aprile 2016, n. 50) è orientata in tale direzione³²⁹.

Bisogna comunque tenere presente il limite generale derivante dal Codice dei beni culturali, che avremo modo di sottolineare nel prosieguo, il quale dispone all'art. 6, comma 2, che la valorizzazione del patrimonio culturale deve avvenire attraverso iniziative compatibili con la tutela dello stesso, non può pregiudicarne le esigenze e mettere in pericolo la conservazione del bene culturale. L'iniziativa di valorizzazione di un bene culturale non può essere quindi realizzata se le modalità attraverso le quali essa deve concretizzarsi rischiano di danneggiare o distruggere il bene³³⁰.

Per dare attuazione ad una valorizzazione economica occorre la disponibilità di ingenti risorse economiche, in alcuni casi messe a disposizione dagli stessi enti pubblici,

³²⁹ V. P. ROSSI, *Partenariato pubblico-privato e valorizzazione economica dei beni culturali nella riforma del codice degli appalti*, in *Federalismi.it*, 2018, 2; A. SAU, *La disciplina dei contratti pubblici relativi ai beni culturali tra esigenze di semplificazione e profili di specialità*, in *Aedon*, 1/2017.

³³⁰ G. PIPERATA, *Cultura, sviluppo economico e ... di come addomesticare gli scoiattoli*, cit., prevede anche un altro limite in ordine alla promozione del patrimonio di appartenenza attraverso iniziative di valorizzazione puramente economica, ovvero quello secondo cui <<i>percorsi di valorizzazione economica richiedono condizioni di aziendaliità che spesso mancano nelle nostre istituzioni culturali. Essi presuppongono un approccio manageriale. Succede, invece, che per i gestori le priorità sono rappresentate da attività prevalentemente burocratiche o attività come la manutenzione, la gestione dei rapporti con il personale, l'organizzazione degli spazi, mentre hanno un ruolo marginale i servizi al pubblico e le politiche per la redditività>>.

ma che purtroppo non risultano sufficienti in ragione della crisi economica che sta attraversando il nostro Paese e della conseguente restrizione della spesa pubblica.

L'amministrazione tenta di percorrere nuove strade di finanziamento, provando a mettere a reddito gli stessi beni e ad intercettare contributi provenienti da altre fonti, soprattutto da soggetti privati³³¹.

D'altro canto, in Italia le complesse procedure amministrative, il notevole contenzioso attivato da privati, associazioni e comitati di consumatori³³² ed il limitato rientro dal punto di vista fiscale hanno ostacolato fortemente la diffusione del contratto di sponsorizzazione culturale.

In generale, nonostante i confini siano difficilmente delimitabili, la cultura è un fenomeno che può essere suddiviso in tre fasi: la produzione, la conservazione e la consumazione³³³. Il diritto amministrativo presidia la fase della produzione, in particolare con riguardo agli aspetti della promozione, incentivando il mecenatismo e le istituzioni pubbliche e i privati che sostengono e promuovono la cultura. Il diritto amministrativo si occupa anche della fase della conservazione. Mentre la fase del consumo è affidata agli istituti di diritto privato e alla logica dello scambio.

Per il patrimonio culturale, i compiti dell'amministrazione sono stati sempre prevalentemente quelli della conservazione e protezione dei beni in esso ricompresi. Ma negli ultimi anni si è affermata a livello legislativo l'esigenza di accompagnare gli interventi di tutela con iniziative dirette a valorizzare tale patrimonio per favorirne la conoscenza e la fruizione³³⁴.

Vi sono poi specifiche normative che consentono al privato, persona fisica o impresa, di sostenere la cultura e l'arte. Norme che avvalendosi dello sgravio fiscale e di procedure rese via via più snelle consentono al "nuovo mecenate" di destinare somme ed investimenti per il recupero, la valorizzazione del patrimonio culturale ed anche di dare vita a nuovi progetti culturali.

Inoltre, con la semplificazione attuata mediante l'introduzione del Codice dei contratti pubblici si auspica oggi una divulgazione dell'istituto della sponsorizzazione al fine di incentivare e salvaguardare il patrimonio culturale del nostro Paese.

³³¹ B. ACCETTURA, *Valorizzazione del patrimonio culturale e nuovi modelli per lo sviluppo dei territori*, Napoli, ESI, 2015.

³³² Un esempio è stato il caso del contratto di sponsorizzazione del Colosseo a Roma.

³³³ W. SANTAGATA, *La fabbrica della cultura*, Bologna, Il Mulino, 2007.

³³⁴ G. PIPERATA, *Cultura, sviluppo economico e ... di come addomesticare gli scoiattoli*, cit.

L'ordinamento attuale tenta di incoraggiare ed incentivare la partecipazione dei privati nel sostenere il patrimonio culturale pubblico, in un rapporto pubblico-privato collaborativo e non più conflittuale e diffidente.

Pertanto, il settore dei beni culturali deve essere considerato un ambito non più riservato esclusivamente al pubblico, risultando indispensabile l'apporto del privato in termini non solo economici, ma anche di valorizzazione e gestione. La valorizzazione e la tutela del patrimonio culturale continueranno a richiedere anche in futuro un forte ed efficace ruolo di governo del pubblico, ma non si potrà fare a meno della collaborazione dei privati quando essa si risolva a vantaggio del patrimonio della collettività³³⁵.

L'apertura al privato appare una scelta ormai non più sconvolgente, ma essa non può tradursi nella sostituzione del pubblico.

Cercheremo di mettere in luce nel prosieguo le politiche attuali di promozione delle forme di partecipazione degli operatori economici alle attività volte alla tutela, alla valorizzazione ed alla gestione dei beni culturali attraverso il *favor* accordato al mecenatismo culturale ed alla sponsorizzazione.

3. Il passaggio da un regime di esenzione dalle regole dell'evidenza pubblica ad un assoggettamento stringente alle regole procedurali della stessa

Fino alla l. n. 109/1994, c.d. Legge Merloni, la materia dei beni culturali era regolata dalla l. 1 marzo 1975, n. 44, nonché dal d.P.R. 17 maggio 1978, n. 509 che riconoscevano al Ministero dei beni e delle attività culturali vastissimi margini in termini di ricorso alla deroga rispetto all'evidenza pubblica disposta dalla normativa di contabilità generale dello Stato.

In base alla disciplina dettata dagli artt. 5, 7 e 9 della l. n. 44 del 1975 e dal suddetto regolamento ministeriale delle spese in economia, i lavori di restauro e valorizzazione aventi ad oggetti beni del patrimonio culturale venivano eseguiti attraverso cottimo fiduciario anche per importi di ingente valore. Pertanto, sul presupposto che il restauro fosse da inquadrarsi nei servizi invece che nei lavori si è determinata l'esclusione *de facto*

³³⁵ G. SCIULLO, *I beni culturali quali risorsa collettiva da tutelare - una spesa, un investimento, cit.*; T. MONTANARI, T. TRIONE, *Contro le mostre*, Torino, Einaudi, 2017.

per lungo tempo degli interventi in ambito culturale dalle rigorose norme sull'evidenza pubblica proprie dei contratti pubblici.

Tale impostazione è stata superata con la legge n. 109 del 1994 che ha riportato nell'alveo della disciplina pubblicistica dell'evidenza pubblica l'intero complesso dei contratti pubblici dei lavori, ancorchè venisse riconosciuto al settore dei beni culturali un regime di specialità. Con l'emanazione del d.P.R. n. 554 del 1999 che solo in via parziale però recepiva le indicazioni della norma primaria in materia di specialità sui lavori nei beni culturali e anche successivamente con il d.P.R. n. 34 del 2000 sono stati pochi i profili di specialità ravvisati negli appalti del settore dei beni culturali.

Il passaggio da un regime di sostanziale esenzione dalle regole dell'evidenza pubblica ad un assoggettamento stringente a queste ultime ha indotto il legislatore ad intervenire in materia per recuperare margini di elasticità nella disciplina. Così, con l'emanazione della legge 1 agosto 2002, n. 166, c.d. Legge Merloni-*quater*, si è introdotto un complesso di norme speciali dedicate ai lavori sui beni culturali mobili e sulle superfici decorate di beni architettonici e successivamente si è andati verso un sempre maggiore ampliamento del tratto della specialità per gli appalti nel settore culturale, con l'esercizio della delega contenuta all'art. 10, comma 2, lett. a) e d), l. 6 luglio 2002, n. 137, con il d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 30 rubricato "*Modificazioni alla disciplina degli appalti di lavori pubblici concernenti i beni culturali*" che ha introdotto una normativa speciale e di settore sui beni culturali distinta da quella sui lavori pubblici, estendendo in via parziale tale disciplina agli altri beni culturali immobili. Il codice dei contratti pubblici del 2006 ha assorbito tale separazione, ma nel rispetto delle tante peculiarità che esprime il settore dei beni culturali³³⁶.

4. L'immagine del bene culturale: la tutela del decoro, la fruizione collettiva ed il suo abuso

Nei tempi odierni protagonisti indiscussi della cd. civiltà dell'immagine³³⁷ sono i beni culturali. Si pensi ai rilevanti effetti economici dell'immagine creata dalle grandi

³³⁶ Per una ricostruzione più approfondita dell'evoluzione della disciplina v. P. CARPENTIERI, *Appalti nel settore dei beni culturali (e archeologia preventiva)*, cit., 1015 ss.

³³⁷ M. CAMMELLI, *Immateriale economico e profilo pubblico del bene culturale*, in G. MORBIDELLI, A. BARTOLINI (a cura di), *L'immateriale*, cit., 94.

mostre e dai grandi eventi, sfilate di moda e grandi manifestazioni, spesso organizzati dalle importanti maison della moda, dalle campagne pubblicitarie con a base beni culturali. Milioni di visitatori sono attratti ogni anno dai grandi musei italiani che accolgono la storia e le opere di tutti i tempi e l'immagine stessa dei beni culturali costituisce la leva più potente dell'immateriale economico.

L'immagine del bene culturale deve intendersi come il riflesso del fatto ideale, la memoria e la bellezza, e nella teoria dei beni si pone come bene immateriale autonomo. Pertanto, l'immagine dei beni culturali e l'immateriale economico che si porta dietro è frutto di una dematerializzazione e diviene oggetto di diritti³³⁸, venendosi a creare anche nuovi diritti di sfruttamento economico, quali ad esempio la possibilità riconosciuta ad Amministrazione, Stato, Regioni, Province e Comuni, ai sensi dell'art. 19 del Codice della proprietà industriale, di <<ottenere registrazioni di marchio, anche aventi ad oggetto elementi grafici distintivi tratti dal patrimonio culturale, storico, architettonico o ambientale del relativo territorio>> con il precipuo scopo di svolgere attività di *merchandising* con l'immagine dei beni culturali³³⁹.

Il contratto di sponsorizzazione è uno degli strumenti più efficaci per veicolare l'immagine dei beni culturali come oggetto di sfruttamento, consentendo di riprodurre l'immagine per finalità promozionali dello *sponsor*, anche mediante l'utilizzo di marchi³⁴⁰.

L'immagine dei beni culturali può, inoltre, essere ulteriormente rafforzata tramite il conseguimento di titoli che ne accrescono il valore, quale ad esempio l'attribuzione della qualifica di sito Unesco.

Da un canto, la fruizione collettiva dell'immagine del bene culturale, gratuita, viene assicurata dalla libertà di panorama, da intendersi come regola non scritta derivante dal principio di libera fruibilità ed accessibilità del patrimonio culturale, per cui l'immagine dei beni culturali, di proprietà pubblica o privata, esposta alla pubblica vista è fruibile da tutti, si pensi alle fotografie ed i video. Un limite alla libera fruibilità si rinviene però nei confronti di chi abbia finalità commerciali³⁴¹. Tale principio è recepito

³³⁸ Così M. CAMMELLI, *Immateriale*, cit., 92.

³³⁹ Sul tema di veda G. CAFORIO, *La tutela delle tipicità appartenenti alla pubblica amministrazione*, in Aedon, n. 1/2014, www.aedon.mulino.it; C. GALLI, *L'immateriale*, cit., 147; G. MORBIDELLI, *Il valore immateriale dei beni culturali*, cit.; L. A. TARASCO, *Il patrimonio*, cit., 222 ss.

³⁴⁰ G. MANFREDI, *Le sponsorizzazioni dei beni culturali e il mercato*, in Aedon, n. 1/2014, www.aedon.mulino.it. Sul punto si veda anche l'interessante relazione di Corte conti, Sez. centr. controllo, *Iniziative di partenariato pubblico privato nei processi di valorizzazione dei beni culturali*, 4 agosto 2016, n.8/2016/G.

³⁴¹ In tal senso si è recentemente orientato il Tribunale di Palermo, nella sentenza del 21 settembre 2017, n. 4901/2017, che con una interpretazione estensiva dell'art. 108 del Codice beni

dal Legislatore, il quale consente <<la divulgazione con qualsiasi mezzo delle immagini di beni culturali, legittimamente acquisite, in modo da non poter essere ulteriormente riprodotte a scopo di lucro>> (art. 108, comma 3-bis, 2, Codice dei beni culturali).

Dall'altro, per l'immagine dei beni culturali non sottoposti alla pubblica vista, occorre distinguere tra beni privati e beni pubblici. Per i primi prevale il diritto di proprietà del privato; pertanto, senza il suo consenso non è possibile riprodurre l'immagine del bene³⁴². Diversamente, per le immagini dei beni di proprietà pubblica in luogo chiuso interviene il Codice dei beni culturali che afferma la libertà di riproduzione, divulgazione ed utilizzo per finalità non lucrative e con modalità che non possano danneggiare il bene materiale; mentre, nel caso di usi commerciali, occorrerà ottenere il "beneplacito" della p.a. proprietaria e la corresponsione del relativo canone di utilizzo (artt. 107 e 108, Codice dei beni culturali)³⁴³.

Altro importante tema è il diritto alla tutela dell'immagine del bene culturale e alla tutela del suo decoro che viene alla luce quando un artista, un letterato, o altri impiega l'immagine stessa del bene, mutandola e piegandola alla propria forza espressiva³⁴⁴. Ciò è richiesto dall'art. 6, comma 2, Codice dei beni culturali, che si preoccupa di coniugare la valorizzazione con le ragioni poste a tutela del bene.

La tutela del decoro, che deve intendersi come "finalità immateriale" volta a garantire il rispetto del valore ideale ed espressivo del bene (*au fond*, il rispetto della stessa opera o del fatto storico), è richiamata dal Codice dei beni culturali a tutela del bene nella sua componente sia materiale che immateriale. È lo stesso art. 120, in materia di sponsorizzazioni, a richiedere che lo sfruttamento economico dell'immagine debba

culturali, ha condannato un istituto bancario per aver impiegato l'immagine del Teatro Massimo senza autorizzazione e senza averne pagato il canone d'utilizzo.

³⁴² In tal caso, paradigmatico è il caso dell'immagine delle catacombe di Roma, in cui la Cassazione, Cass., I, 16 marzo 2012, n. 4213, ha riconosciuto il diritto di esclusiva di immagine al legittimo proprietario, ovvero la Pontificia Commissione di Archeologia Sacra.

³⁴³ Sul punto si segnala l'ordinanza ex art. 700 c.p.c. del 26 ottobre 2017 del Tribunale di Firenze con cui è stato inibito l'uso per fini pubblicitari ed ordinata la distruzione del materiale pubblicitario contenente l'immagine fotografica, non autorizzata ex artt. 107 e 108 Codice, del David di Michelangelo.

³⁴⁴ Tra i casi più noti ricordiamo la "Gioconda con i baffi" nel L.H.O.O.Q. di Marcel Duchamp, le fotografie di Bruneau dei "Bronzi di Riace" che vengono ritratti in tanga, creando sdegno tra la collettività, parlando addirittura di "oltraggio". Si pensi, inoltre, all'opera di Michelangelo, peraltro, assurta alle pagine della cronaca, nota come quella del "David armato". Nel 2014, un noto produttore statunitense di armi diffuse, come campagna pubblicitaria, una foto ritoccata del David con in spalla un enorme fucile mitragliatore. Si levarono proteste sia dall'opinione pubblica, che da parte del governo italiano, essendo stata offesa e colpita l'immagine dell'opera d'arte. V. L. CASINI, *Noli me tangere*, in Aedon, n. 1/2014, www.aedon.mulino.it.

essere compatibile con il suo decoro. Il tema del decoro è tornato, poi, di recente in auge tramite l'introduzione della tutela del decoro urbano, con cui si intende tutelare l'immagine dei beni culturali e del loro contesto al fine di non svilirne la portata evocativa, espressiva e di documentazione³⁴⁵.

La tutela del decoro dell'immagine è maggiore nel caso in cui l'alterazione venga effettuata per finalità commerciali. In tal caso l'impiego dell'immagine deve essere autorizzato ai sensi degli artt. 107 e 108 del Codice dei beni culturali ed in quella sede dovranno essere date le opportune prescrizioni per la tutela del decoro, così come espressamente previsto anche per il caso delle sponsorizzazioni ex art. 120, Codice dei beni culturali. Un vuoto normativo esiste in verità per il caso di beni culturali in proprietà privata, poiché se il proprietario non interviene a tutela dell'immagine, resta sempre l'esigenza pubblicistica di salvaguardarne "il decoro", trattandosi pur sempre di un immateriale funzionale da salvaguardare e tutelare: stante il principio di tipicità dei poteri amministrativi, occorrerebbe un intervento *de iure condendo* che colmi tale lacuna³⁴⁶.

Più problematica, invece, è la questione dell'alterazione dell'immagine da parte di artisti e letterati, in quanto in questo caso prevale la libertà garantita dal primo comma dell'art 33 della Costituzione secondo cui <<arte e la scienza sono libere>>. Del resto lo stesso Codice dei beni culturali si proietta nella dimensione costituzionale della libertà dell'arte, liberalizzando l'uso dell'immagine dei beni culturali per tale finalità: viene, infatti, stabilito che sono in ogni caso libere le attività di <<divulgazione con qualsiasi mezzo delle immagini di beni culturali, legittimamente acquisite, in modo da non poter essere ulteriormente riprodotte a scopo di lucro>> (art. 107, comma 3-bis, 2), quando siano frutto della <<libera manifestazione del pensiero>> o della <<espressione creativa>> (art. 107, comma 3-bis, primo alinea). La libertà di espressione creativa incontra quindi il limite del divieto di scopo di lucro. Occorre però stabilire il limite per non sfociare nell'oltraggio di una opera o di un bene culturale.

Ci si chiede quale sia la linea di confine che non può essere varcata da parte della libertà di un artista e quando egli debba arrestarsi per non sfociare nella denigrazione di

³⁴⁵ A. BARTOLINI, *Il bene culturale e le sue plurime concezioni*, in *Dir. Amm.*, fasc. 2, 1 giugno 2019, 223 ss.

³⁴⁶ A. BARTOLINI, *L'immaterialità dei beni culturali*, in *Aedon*, n. 1/2014, in www.aedon.mulino.it. P. F. UNGARI, *La sponsorizzazione dei beni culturali*, in *Aedon*, n. 1/2014, in www.aedon.mulino.it, secondo cui, anche se limitatamente al caso delle sponsorizzazioni, l'intervento oggetto di sponsorizzazione sarebbe comunque soggetto agli artt. 20 e 21 del Codice.

un'opera d'arte o di un bene culturale, tale da spingere successivamente l'opinione pubblica a parlare di "oltraggio".

È l'immateriale funzionale, coperto dall'art. 9 della Costituzione, a chiedere che l'immagine del bene culturale, come bene supremo della nazione, non possa essere oltraggiata dalle forme di espressione artistica e creativa. La totale liberalizzazione dell'uso dell'immagine per finalità culturali e creative appare troppo estesa e dovrebbe essere ricondotta, anche in via interpretativa, ad una interpretazione conforme che coniughi la libertà dell'artista, tutelata dall'art. 33 Cost., con il valore dell'immagine e del suo decoro come bene immateriale supremo della Nazione, tutelato dall'art. 9, della Costituzione, così da non oltraggiarne il valore ideale.

5. Sponsorizzazione e mecenatismo

Generalmente gli interventi di conservazione, restauro e salvaguardia dei beni culturali sono attuati non solo dall'amministrazione pubblica mediante denaro pubblico, ma anche da soggetti privati attraverso atti di liberalità, forme di mecenatismo e sponsorizzazioni.

Il principio di sussidiarietà impone di favorire la collaborazione dei privati alle attività di interesse pubblico.

Le esperienze di collaborazione tra pubblico e privato, manifestate nelle diverse forme di gestione, hanno potuto esprimere al meglio il proprio potenziale e la propria attitudine a generare valore aggiunto in vari ambiti e senza dubbio nel settore dei beni culturali disciplinato al fine di una valorizzazione del proprio ingente patrimonio artistico e culturale.

Il settore dei beni culturali registra inoltre – come si è evidenziato – ricadute positive ed un significativo impatto anche su altri settori, contigui a quello della cultura, primo fra tutti quello del turismo³⁴⁷. Quello tra cultura e turismo è stato un rapporto

³⁴⁷ L'influenza tra cultura e turismo è reciproca. Il Codice del turismo (d.lg. 23 maggio 2011, n. 79), ad esempio, all'art. 24 contiene una disposizione che attribuisce al Governo la promozione <<di iniziative turistiche finalizzate ad incentivare la valorizzazione del patrimonio storico-artistico, archeologico, architettonico e paesaggistico presente sul territorio italiano, utilizzando le risorse umane e strumentali disponibili, senza nuovi ed ulteriori oneri per la finanza pubblica>>. Inoltre, la Corte costituzionale ha riconosciuto l'esistenza di <<un principio generale di valorizzazione e di promozione dei beni culturali con finalità turistica>>, il cui riconoscimento <<permette di evidenziare come lo scopo perseguito da Stato e regioni, ciascuno nel proprio ambito di

ufficializzato con la concentrazione della titolarità delle politiche culturali e del turismo in capo ad un unico ministero, attraverso lo spostamento sul Ministero dei beni e delle attività culturali anche dei compiti in materia di turismo e la vigilanza sull'Agenzia nazionale del turismo (ENIT), ma che il d.l. n. 86 del 2018 ha modificato. Infatti il Legislatore ha avuto un cambio di rotta, volendo attribuire il turismo al Ministero delle politiche agricole, lasciando perplesso anche il Consiglio di Stato³⁴⁸.

L'esigenza primaria di predisporre adeguati strumenti atti a garantire la salvaguardia del patrimonio culturale ha suggerito al Legislatore un approccio finalizzato, da un canto, al rafforzamento dell'intervento pubblico anche sotto l'aspetto finanziario nel settore dei beni culturali³⁴⁹ e, dall'altro, all'incentivazione ed all'attrazione di finanziamenti privati, finalizzati a prospettare interazioni virtuose per la tutela dei beni culturali.

Per cercare di uscire dalla crisi riguardante il settore della cultura si abbisogna non solo di fondi pubblici, ma anche di una rinnovata capacità di produrre servizi per vivacizzare il consumo di cultura mediante azioni di promozione dei servizi culturali³⁵⁰.

L'attrazione di capitali privati nel circuito del sistema dei beni culturali ha visto negli anni il coinvolgimento dei privati con finalità di lucro, i quali hanno saputo gestire, talvolta in modo migliore rispetto al soggetto pubblico, e sopportando spesso minori oneri finanziari, nuovi compiti e nuove funzioni come la predisposizione di eventi o di servizi di accoglienza in ambito culturale, in particolare nel sistema museale o la

competenza, non possa che essere quello di realizzare un incremento qualitativo dell'offerta turistica>> (Corte cost., 5.4.2012, n. 80).

³⁴⁸ Corte Cost. 5 aprile 2012, n. 80.

³⁴⁹ Con la l. 28 dicembre 2015, n. 208, c.d. Legge di Stabilità 2016, sono stati previsti più fondi alla cultura: Euro 180 milioni nel 2016, Euro 200 milioni nel 2017, Euro 195 milioni nel 2018 e nel 2019, Euro 165 milioni dal 2020, invertendo così un *trend* di politiche pubbliche di bilancio incentrate su tagli lineari che a partire dal 2000 avevano colpito soprattutto il settore della cultura. V. sul punto, I. CIPOLLETTA, *L'economia della cultura nella crisi finanziaria*, in *Econ. cult.*, 2011, 10, secondo il quale <<La spesa pubblica per la cultura è in Italia in riduzione costante dal 2000. Essa rappresenta ormai una frazione minima della spesa pubblica e potrebbe essere aumentata senza troppo incidere sulla finanza pubblica. A condizione, ovviamente, che si procedesse a qualche revisione in altri comparti della spesa pubblica>>.

³⁵⁰ I. CIPOLLETTA, *L'economia della cultura nella crisi finanziaria*, *cit.*, secondo cui <<serve anche una rinnovata azione di promozione dei servizi culturali. L'ingente patrimonio culturale del paese è, al tempo stesso, un peso rilevante per la conservazione e la salvaguardia, e una formidabile fonte di produzione di eventi. L'offerta indistinta di consumi culturali disorienta il consumatore e non ne valorizza il servizio. Un'offerta più mirata di eventi e qualche maggior sforzo di promozione potrebbero consentire una maggiore attrazione di consumatori e un servizio a maggior valore. Contemporaneamente si potrebbe ridurre l'offerta indistinta, lasciandola alla richiesta specifica di quanti sono effettivamente interessati alla sua fruizione>>.

promozione di attività editoriali, o comunque strumentali ad interessi di tipo culturale³⁵¹. Inoltre, sono stati coinvolti anche gli operatori *non profit*, ovvero le associazioni, le fondazioni, in particolare quelle bancarie, e le organizzazioni non lucrative (Onlus).

La sponsorizzazione è uno strumento volto a garantire la tutela, la valorizzazione e la gestione dei beni culturali attraverso il reperimento di fondi privati destinati al finanziamento di interventi finalizzati alla conservazione dei beni culturali.

L'istituto giuridico qui oggetto di studio è oggi uno strumento fondamentale per la salvaguardia del patrimonio culturale che coinvolge soggetti privati – i quali possiedono risorse economiche e competenze tecniche superiori alla pubblica amministrazione – mossi dal fine pubblicitario derivante dall'accostamento del proprio nome ad importanti interventi nel settore del patrimonio archeologico e storico-artistico.

Si tratta di una tipologia contrattuale che ha suscitato l'interesse sia dell'amministrazione, che la ritiene uno strumento adeguato a fare fronte in modo efficace alla realizzazione di interventi di valorizzazione del patrimonio culturale, sia degli operatori economici privati, i quali possono sfruttare la notorietà e visibilità dei beni culturali per accreditare la propria attività di impresa, un prodotto, un marchio³⁵².

La partecipazione del privato alla conservazione ed alla protezione del patrimonio culturale si manifesta quindi attraverso la sponsorizzazione³⁵³, ovvero mediante

³⁵¹ M. CAMMELLI, *Pluralismo e cooperazione*, in C. BARBATI, M. CAMMELLI, G. SCIULLO (a cura di), *Diritto e gestione dei beni culturali*, Bologna, 2011, 179 ss.

³⁵² S. GARDINI, *La sponsorizzazione dei beni culturali come paradigma dinamico di collaborazione*, cit., 593.

³⁵³ Sulle sponsorizzazioni culturali si veda M. AINIS, M. FIORILLO, *L'ordinamento della cultura. Manuale di legislazione dei beni culturali*, Giuffrè, 2015; C. BARBATI, M. CAMMELLI, L. CASINI, G. PIPERATA, G. SCIULLO, *Diritto del patrimonio culturale*, il Mulino, Bologna 2017; M. CAMMELLI, *Strumenti giuridici della valorizzazione del patrimonio monumentale*, Mulino, Bologna, 2016; ID., *Le sponsorizzazioni tra evidenza pubblica ed erogazione*, in *Aedon* 1/2010; ID., *L'ordinamento dei beni culturali: le origini, le riforme, le sfide. L'ordinamento dei beni culturali tra continuità e innovazione*, in *Aedon* 3/2017; ID., *Pluralismo e cooperazione*, cit., 189 ss.; P. CARPENTIERI, *Sponsorizzazioni e mecenatismo nei beni culturali*, in *giustamm.it*, 8/2014; R. CHIEPPA, *Il nuovo regime delle erogazioni liberali e delle sponsorizzazioni: il settore dei beni culturali e l'intervento delle fondazioni*, in *Aedon*, 2/2013; G. D. COMPORTE, *Sponsorizzazioni ed erogazioni liberali*, in *Aedon*, 2/2015; M. V. DE GIORGI, *Sponsorizzazioni e mecenatismo*, Padova, 1988; S. DE PAOLIS, *Il contratto di sponsorizzazione dei beni culturali*, in *arsg.it*; R. DI PACE, *Le sponsorizzazioni di beni culturali*, in D. D'ORSOGNA, P.L. SACCO, M. SCUDERI (a cura di), *Nuove alleanze. Diritto ed economia per la cultura e l'arte*, 47 ss; G. FACCI, *La sponsorizzazione tecnica e lo sfruttamento commerciale del marchio*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2010, 12, II, 644; G. FIDONE, *Il ruolo dei privati nella valorizzazione dei beni culturali: dalle sponsorizzazioni alle forme di gestione*, in *Aedon* 1-2/2012; S. GARDINI, *La sponsorizzazione dei beni culturali come paradigma dinamico di collaborazione*, in *Dir. econ.* n.2/2016, 591 ss.; V. GASTALDO, *La valorizzazione dei beni culturali tra mecenatismo e sponsorizzazioni*, in *Il Dir. Dell'economia*, 2/2016, 609 ss.; G. PIPERATA, art.

l'erogazione di contributi in denaro (c.d. sponsorizzazione pura), o in mezzi, strumenti o forniture (c.d. sponsorizzazione tecnica), per la progettazione o l'attuazione di iniziative finalizzate alla tutela ed alla valorizzazione del bene culturale, in cambio dello sfruttamento pubblicitario del nome, dell'immagine o del marchio dello *sponsor*. Si riconosce, pertanto, al privato il diritto di sfruttamento del valore promozionale attraverso determinate modalità e nel rispetto della dignità e del decoro del bene culturale stesso.

La finalità del contratto, ovvero la causa economico sociale, consiste in uno scambio di utilità, economiche e non solo: da un canto la destinazione di risorse finanziarie private alla tutela di un bene culturale, dall'altro il beneficio pubblicitario e di immagine ricavati dall'associazione di un marchio o prodotto all'opera socialmente meritoria di restaurare o valorizzare un determinato bene culturale.

Nella sponsorizzazione culturale il corrispettivo è l'elemento che distingue la stessa dal mecenatismo³⁵⁴. Infatti, il corrispettivo è la causa tipica dell'operazione contrattuale e non deve essere inteso come semplice motivo soggettivo che porta all'elargizione. La sponsorizzazione ricorre nel momento in cui la promozione del nome, dell'immagine, del marchio, dell'attività del privato sia oggetto di un determinato

120, in M. CAMELLI (a cura di), *Il Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Bologna, 2007, 481 ss.; ID., *Servizi per il pubblico e sponsorizzazioni dei beni culturali: gli artt. 117 e 120*, in *Aedon* 3/2008; G. PIPERATA, F. MASTRAGOSTINO, *Sponsorizzazioni e pubbliche amministrazioni: caratteri generali e fattori di specialità*, in *Aedon* 1/2010; P. ROSSI, *Partenariato pubblico-privato e valorizzazione economica dei beni culturali nella riforma del codice degli appalti*, in *federalismi.it*, n. 2/2018; R. ROSSOTTO, *Contratti di sponsorizzazione: opportunità giuridiche*, in *Aedon* 1/2010; M. SELO, *Pubblico e privato nella valorizzazione del patrimonio culturale. Due esperienze a confronto. L'utilizzo dell'istituto giuridico della sponsorizzazione in materia di beni culturali. Scavi archeologici di Ercolano e Anfiteatro Flavio di Roma, due casi a confronto*, *Aedon*, 2014; G. SEVERINI, *Il patrimonio culturale e il concorso dei privati alla sua realizzazione*, in *Riv. Giur. Ed.*, 6/2015; L. STAROLA, *La sponsorizzazione dei beni culturali: opportunità fiscali*, in *Aedon* 1/2010; P.F. UNGARI, *La sponsorizzazione dei beni culturali*, *Aedon*, 2014; M. VERONELLI, *La sponsorizzazione dei beni culturali*, in *Giorn. dir. Amm.*, 2005, 8, 887 ss.; ID., *Le sponsorizzazioni culturali come forma di partenariato pubblico/privato*, in G. TRUPIANO (a cura di), *Finanza della cultura. La spesa, il finanziamento e la tassazione*, RomaTre-Press, Roma 2015; C. VIDETTA, *I beni culturali: un legame indissolubile con la comunità. L'ambito dei beni culturali come terreno ideale di sperimentazione della sussidiarietà orizzontale*, in *Labsus.org*, 21 gennaio 2019; ID., *Cultura e sviluppo sostenibile. Alla ricerca del IV pilastro*, Torino, 2018; L. ZANETTI, *Gli strumenti di sostegno alla cultura tra pubblico e privato: il nuovo assetto delle agevolazioni fiscali al mecenatismo culturale*, in *Aedon*, n. 2/2001.

³⁵⁴ Sul mecenatismo si veda V. GASTALDO, *La valorizzazione dei beni culturali tra mecenatismo e sponsorizzazioni*, in *Il Diritto dell'economia*, 2016, 609-636; M. V. DE GIORGI, *Sponsorizzazione e mecenatismo*, Padova, Cedam, 1988; S. ANTONIAZZI, *Conservazione dei beni culturali e mecenatismo: competenze, alcuni profili di confronto con l'ordinamento spagnolo e il caso dell'Art Bonus*, in *Le istituzioni del federalismo: regione e governo locale*, 2018.

obbligo giuridico gravante in capo al soggetto sponsorizzato. Tale obbligo costituisce la controprestazione del contributo erogato dal privato.

Accanto al contratto di sponsorizzazione, nel settore dei beni culturali, l'amministrazione, tramite rapporti di interazione o collaborazione, contribuisce alla valorizzazione del patrimonio anche attraverso un altro istituto, quello delle erogazioni liberali. Si tratta di due modelli, da un canto la sponsorizzazione e, dall'altro, le erogazioni liberali, che sono spesso concorrenti e talvolta anche alternativi.

Le erogazioni liberali vengono effettuate generalmente da imprese private che scelgono di devolvere una quota parte dei propri ricavi al settore dei beni culturali. Tali donazioni, che s'inscrivono nel fenomeno del c.d. mecenatismo, trovano fondamento in un sistema di esenzioni e di agevolazioni di natura fiscale, che incentivano i soggetti privati a intervenire con elargizioni o dazioni finanziarie, nella valorizzazione dei beni culturali.

Con il mecenatismo, attraverso cui il privato effettua erogazioni liberali, il corrispettivo non è presente, non vi è una vera e propria controprestazione. Il mecenatismo è connotato dalla gratuità e il beneficiario del contributo non assume l'obbligo di pubblicizzare il soggetto erogatore. I rapporti di mecenatismo costituiscono un'area libera da condizioni e criteri di tipo concorrenziale e da particolari formalità procedurali. Attraverso tale tipologia, il privato non vede associato il proprio nome all'attività finanziata, ma comunque ne trae vantaggio in termini di immagine. L'erogazione del privato è sorretta quindi da uno spirito di liberalità ed ha il carattere della gratuità, non risultando alcun obbligo posto a carico dello *sponsee*, anche se lo *sponsor* beneficia del ritorno di immagine conseguente al comportamento spontaneo, di pubblico ringraziamento, posto in essere dal soggetto sponsorizzato. Quindi, generalmente, il benefattore privato ha diritto al solo pubblico ringraziamento come riconoscimento morale.

Le liberalità sono esclusivamente in denaro e sono ammesse solo se realizzate avvalendosi di sistemi di pagamento tracciabili³⁵⁵.

Parte della dottrina ritiene che il mecenatismo e più in generale le erogazioni liberali debbano rientrare nello schema della donazione modale³⁵⁶.

³⁵⁵ Si precisa infatti che nel nostro ordinamento le erogazioni liberali devono essere effettuate con versamento bancario o postale oppure tramite i sistemi di pagamento previsti dall'art. 23 del d.l. n. 241 del 1997, ovvero carte di credito o debito, carte prepagate, assegni bancari e circolari.

³⁵⁶ P. CARPENTIERI, *Sponsorizzazioni e mecenatismo nei beni culturali*, cit.; R. CHIEPPA, *Il nuovo regime delle erogazioni liberali e delle sponsorizzazioni: il settore dei beni culturali e l'intervento delle fondazioni*, cit.

Il tratto che avvicina l'istituto della sponsorizzazione e quello delle erogazioni liberali corrisponde al rispetto delle funzioni e delle competenze tra amministrazione e privato, i quali mantengono inalterati i rispettivi ruoli: da un canto, l'operatore economico privato eroga finanziamenti alla p.a., dall'altro, il soggetto pubblico mantiene le prerogative in termini di *governance*, sul destino dei beni culturali oggetto di tutela, valorizzazione e gestione.

Accanto a tali istituti, che mantengono inalterata la primazia pubblica, ve ne sono altri che vedono una commistione e collaborazione più integrata con la previsione di una partecipazione più estesa dei soggetti privati alla gestione dei beni culturali³⁵⁷.

Nell'area degli atti di liberalità rientra anche il patrocinio, istituto che non presuppone, al contrario della sponsorizzazione, un intento commerciale e quindi un obbligo di promozione dell'immagine. Si tratta di un fenomeno in cui il privato agisce soltanto per accrescere la diffusione della cultura da cui, eventualmente, potrà ricevere gratitudine ed una accresciuta popolarità. Il patrocinio è inquadrabile tra le liberalità d'uso ex art. 770, comma 2, cod. civ.³⁵⁸, risultando pertanto applicabili le disposizioni relative alla donazione con riguardo alla forma dell'atto, la revocazione, la riduzione e la collazione³⁵⁹.

Oggi la cultura – si è già più volte sottolineato – deve essere considerata come parte integrante del sistema socio-economico e l'intervento del privato deve essere inteso come aggiuntivo a quello pubblico.

Legare l'immagine di un'azienda ad intervento di restauro o a un progetto culturale apporta inoltre valore aggiunto al marchio della stessa, costituisce una avanzata politica di *marketing* e un sicuro ritorno dell'investimento culturale in termini di vendita dei prodotti o dei servizi offerti dall'impresa, anche al di là del contesto territoriale ove la stessa opera.

6. Sponsorizzazione e mecenatismo nei paesi europei

³⁵⁷ In C. BARBATI, *Le forme di gestione*, in C. BARBATI, M. CAMMELLI, G. SCIULLO (a cura di), *Diritto e gestione dei beni culturali*, Bologna, 2011, 199, viene definita l'attività di gestione come <<il complesso di misure (organizzative, procedurali, e per taluni aspetti finanziarie) tramite le quali i soggetti, pubblici e privati, pongono in essere o collaborano all'esercizio, di attività volte alla loro valorizzazione>>.

³⁵⁸ M. BIANCA, *Sponsorizzazione*, in Dig. disc. priv., vol. XV, Torino, 1998.

³⁵⁹ Art. 742, comma 3, cod. civ. e art. 809, comma 2, cod. civ.

Il patrimonio culturale è stato oggetto di discussione nella prima riunione dei ministri della cultura dei Paesi del G7, culminata nella Dichiarazione di Firenze del 30 marzo 2017³⁶⁰, in cui il patrimonio culturale, inteso <<in tutte le sue forme, materiale e immateriale, mobile e immobile>>, è declinato nel complesso dei possibili aspetti di rilevanza: contribuisce a <<preservare l'identità e la memoria dei popoli e favorisce il dialogo e lo scambio interculturale tra tutte le nazioni>>, rappresenta <<uno strumento importante per la crescita e lo sviluppo sostenibile della società, anche in termini di prosperità economica>>, è <<al contempo motore e oggetto delle più avanzate tecnologie, nonché uno dei principali ambiti in cui misurare le potenzialità e le opportunità offerte dall'era digitale>>. Da ciò l'invito a <<tutti gli Stati a dare la precedenza alla tutela e alla fruizione del patrimonio culturale>> e insieme il compiacimento per <<la designazione del 2018 quale anno europeo del patrimonio culturale>>.

Le erogazioni liberali e le sponsorizzazioni relative ai beni culturali rappresentano forme di finanziamento molto utilizzate all'estero.

Esempio di grande interesse lo ritroviamo in Francia quando nel 2010 a Parigi veniva lanciata una campagna per acquistare il dipinto "Le tre grazie" di Lucas Cranach, in mani private, che sarebbe poi stato collocato al Museo del Louvre. I cittadini francesi, circa cinquemila, sono riusciti a raccogliere il milione di euro mancante per l'acquisto dell'opera.

In Francia le detrazioni di imposta per le imprese possono giungere al 90% della somma erogata per l'acquisto di opere a favore dello Stato. Generalmente, le somme sono detraibili direttamente dall'imposta, mentre gli incentivi sono spalmabili in vari anni fiscali.

La Germania è un paese che vanta più di seimila musei, centocinquanta teatri pubblici, centottanta teatri privati, centotrenta orchestre ed il settore della cultura e delle industrie creative produce il 2,5% del PIL (circa settanta miliardi di euro), assicurando occupazione ai cittadini, con un sistema di *welfare* federale che prevede un finanziamento pubblico del 90%, rispetto al 10% dei privati, principalmente imprese. I privati investono moltissimo per i beni culturali, una somma che ammonta a circa seicento milioni di euro. Le donazioni possono essere detratte fino ad un massimo del 20% dei

³⁶⁰ www.beniculturali.it

profitti tassabili o fino ad un totale del 4% del giro di affari più gli stipendi pagati nel corso dell'anno.

Nei paesi anglosassoni vi è stato, sin dall'inizio dello scorso secolo, uno sviluppo considerevole delle pratiche di finanziamento da parte di soggetti privati nel campo della cultura e della valorizzazione del patrimonio culturale. Si è assistito alla nascita del fenomeno dell'associazionismo e della costituzione di fondazioni e organizzazioni (*charitable trusts*) di dritto privato, titolari di funzioni consultive e di gestione rispetto alle quali le istituzioni pubbliche hanno finito per assumere un ruolo meramente sussidiario di regolazione generale e di controllo *ex post*. Il modello inglese pertanto ha voluto favorire il ricorso ai finanziatori privati al fine di garantire la salvaguardia del patrimonio culturale, riconoscendo la grande rilevanza economica dei beni culturali.

La ricostituzione del *National Trust*, un'organizzazione fondata per la conservazione e protezione dell'eredità storica e naturale a beneficio della nazione in Inghilterra, Galles e Irlanda del Nord, ha agevolato l'individuazione di una molteplicità di interessi, aventi carattere collettivo e diffuso, legati alla protezione del patrimonio culturale. L'obiettivo è stato quello di ridurre progressivamente l'intervento diretto del governo nel campo dell'arte, promosso nel secondo dopoguerra con l'istituzione dell'*Arts Council of England*, ente pubblico nazionale, cui spetta ancora oggi il compito di provvedere a distribuire i fondi ministeriali e quelli collegati alla *National lottery*.

7. La disciplina della sponsorizzazione culturale nel Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio (d.lgs. n. 42 del 2004)

Per armonizzare la legislazione dei beni culturali alle modifiche costituzionali, con l'art. 10 della legge n. 137 del 6 luglio 2002 il Governo venne delegato ad adottare un decreto legislativo per la codificazione della normativa in materia di beni culturali ed ambientali emanando un nuovo Codice dei Beni Culturali.

Con il Codice dei beni culturali (d.lgs. 26 marzo 2004, n. 42, c.d. Codice Urbani) è stata dettata anche la normativa per utilizzare il contratto di sponsorizzazione oggetto di questo studio quale strumento per ricercare le fonti di finanziamento dell'attività di valorizzazione, tutela e conservazione del patrimonio culturale. Infatti, all'art. 120 trovano la propria disciplina i contratti di sponsorizzazione nel settore dei beni culturali,

modificata successivamente dal d.lgs. n. 62 del 2008 con cui si è previsto un ampliamento dell'ambito soggettivo ed oggettivo di applicazione della disciplina stessa³⁶¹.

La tutela e la valorizzazione del patrimonio culturale perseguono la medesima finalità, ovvero <<concorrono a preservare la memoria della comunità nazionale e del suo territorio e a promuovere lo sviluppo della cultura>> (art. 1, comma 2, d.lgs. n. 42/2004).

Precedentemente, in assenza di una nozione normativa delle sponsorizzazioni, era stato compito della giurisprudenza individuarne i contorni definitivi, mutuandoli dal modello anglosassone³⁶². La giurisprudenza amministrativa era pervenuta alla conclusione che le sponsorizzazioni fossero strumenti necessari all'amministrazione per favorire la migliore qualità dei servizi prestati e maggiori economie nella gestione³⁶³.

Il Codice Urbani definisce per la prima volta il concetto di patrimonio culturale, costituito da beni culturali e beni paesaggistici (art. 2, comma 1) e detta il regime di tutela amministrativa che connota l'ordinamento dei beni culturali, gravando la proprietà di un complesso di obblighi, oneri e soggezioni, giustificato, in una prospettiva costituzionalmente coerente, in forza della funzione sociale della proprietà riconosciuta di pubblico interesse in quanto incentrata sulla fruizione e sul godimento collettivi. I beni rientranti nel patrimonio culturale sono destinati alla fruizione pubblica a vario titolo, che deve essere promossa dall'amministrazione pubblica.

La finalità del Codice risulta essere *in primis* la promozione dello sviluppo della cultura tramite la fruizione collettiva del patrimonio culturale. Si precisa, infatti, all'art. 2, comma 4 e all'art. 101, comma 3 che i beni culturali sono destinati alla libera fruizione. Il concetto di fruizione, quindi, pur se collegato alla finalizzazione, ha una sua

³⁶¹ Sulla disciplina delle sponsorizzazioni culturali nel Codice dei beni culturali e del paesaggio v. CELOTTO-PISTORIO, *Commento all'art. 120*, in A.M. SANDULLI (a cura di), *Commentario al codice dei beni culturali*, cit.; CARPENTIERI, *Art. 120*, in TAMIOZZO (a cura di), *Il Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio*, Milano, 2005, 542; A.M. SANDULLI, *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2006; BARBATI-CAMMELLI-SCIULLO, *Il diritto dei beni culturali*, Bologna, 2007; v. anche VAIANO, *Art.120*, in CAIA-AICARDI-TROTTA (a cura di), *Commento al codice dei beni culturali e del paesaggio*, in *Nuove leggi civili commentate*, 2005, nn. 5 e 6, 1466.

³⁶² Sull'evoluzione fenomenologica degli interventi di sponsorizzazione nel settore dei beni culturali si veda G. PIPERATA, *Sponsorizzazione e interventi di restauro sui beni culturali*, in *www.aedon.mulino.it*, n. 1/2005. Sull'elaborazione giurisprudenziale della nozione v. R. ROSSOTTO, *Contratti di sponsorizzazione: opportunità giuridiche*, in *www.aedon.mulino.it*, n. 1/2010. Sul contributo definitorio del g.o. si veda Cass. sez. I, n. 9880/1997, Cass. n. 5086/1998, Cass. n. 18801/2006, Cass. sez. I n. 7083/2006; sui contributi del g.a. v. Cons. Stato sez. VI, n. 6073/2001.

³⁶³ Cons. Stato, Ad. Plen. 18 Giugno 2002, n. 6, in Cons. Stato, 2002, 55 ss.

autonomia rispetto alla valorizzazione ed alla tutela. L'art. 1, comma 3 conferma che Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono la pubblica fruizione e la valorizzazione del patrimonio culturale.

Il Codice distingue la fruizione, anche se oggi non ancora definita espressamente, dalla valorizzazione e dedica ad esse due capi distinti all'interno del Titolo II. Sin dalla Relazione illustrativa al Codice si afferma che <<la valorizzazione attiene ai modi attraverso i quali si incrementa la conoscenza del bene e si accresce il livello qualitativo e quantitativo della fruizione, ed interviene su un bene già tutelato e, di regola, fruibile>>. La valorizzazione, così come confermato dall'art. 6, tende ad assicurare <<le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione pubblica del patrimonio culturale>>. Nello specifico, la valorizzazione <<consiste nell'esercizio delle funzioni e nella disciplina delle attività dirette a promuovere la conoscenza del patrimonio culturale e ad assicurare le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione pubblica del patrimonio stesso, anche da parte delle persone diversamente abili, al fine di promuovere lo sviluppo della cultura>> (art. 6, comma 1, d.lg. n. 42/2004).

L'art. 6 del Codice ci ricorda quindi che la valorizzazione è preordinata allo sviluppo culturale e non allo sviluppo economico, ma non si pone un problema di compatibilità se attraverso la promozione della cultura si hanno ricadute positive anche sul versante dello sviluppo economico dei territori³⁶⁴.

Avendo riguardo alla sponsorizzazione culturale, nel titolo II, capo II, dedicato ai "Principi della valorizzazione dei beni culturali", l'art. 120 del Codice dei beni culturali statuisce <<1. È sponsorizzazione di beni culturali ogni contributo, anche in beni o servizi, erogato per la progettazione o l'attuazione di iniziative in ordine alla tutela ovvero alla valorizzazione del patrimonio culturale, con lo scopo di promuovere il nome, il marchio, l'immagine, l'attività o il prodotto dell'attività del soggetto erogante. Possono essere oggetto di sponsorizzazione iniziative del Ministero, delle regioni, degli altri enti pubblici territoriali nonché di altri soggetti pubblici o di persone giuridiche private senza fine di lucro, ovvero iniziative di soggetti privati su beni culturali di loro proprietà. La verifica della compatibilità di dette iniziative con le esigenze della tutela è effettuata dal Ministero in conformità alle disposizioni del presente codice.

2. La promozione di cui al comma 1 avviene attraverso l'associazione del nome, del marchio, dell'immagine, dell'attività o del prodotto all'iniziativa oggetto del contributo, in forme compatibili con

³⁶⁴ G. PIPERATA, *Cultura, sviluppo economico e ... di come addomesticare gli scoiattoli*, cit.

il carattere artistico o storico, l'aspetto e il decoro del bene culturale da tutelare o valorizzare, da stabilirsi con il contratto di sponsorizzazione.

3. Con il contratto di sponsorizzazione sono altresì definite le modalità di erogazione del contributo nonché le forme del controllo, da parte del soggetto erogante, sulla realizzazione dell'iniziativa cui il contributo si riferisce>>.

L'attività di sponsorizzazione viene riferita all'intero patrimonio culturale, mentre la realizzazione delle iniziative di sponsorizzazione sono subordinati alla preventiva verifica della loro compatibilità con la tutela. L'istituto in oggetto può essere attivato su iniziativa di imprese private o su iniziativa di enti pubblici o privati senza fini di lucro, relativa ai rispettivi beni, o di soggetti privati su beni di loro proprietà.

Il primo comma dell'art. 120 del Codice dispone quindi che oggetto della sponsorizzazione è ogni contributo, che può essere sotto forma di denaro o di beni e servizi, da parte di soggetti privati³⁶⁵, erogato per la progettazione o l'attuazione di iniziative in ordine alla tutela ovvero alla valorizzazione del patrimonio culturale nazionale, con lo scopo di promuovere il nome, il marchio, l'immagine, l'attività o il prodotto delle attività del soggetto sponsorizzante che eroga il contributo.

Le iniziative possono essere sostenute con la sponsorizzazione dal Ministero per i beni e le attività culturali, dalle regioni, dagli enti locali territoriali (comuni, province, città metropolitane), dagli altri enti pubblici, dalle persone giuridiche private senza scopo di lucro e dai soggetti privati per i beni di loro proprietà.

La dottrina ha manifestato dubbi sulla chiarezza interpretativa dell'ultimo periodo del comma 1 dell'art. 120 del Codice dei beni culturali che dispone: <<La verifica della compatibilità di dette iniziative con le esigenze della tutela è effettuata dal Ministero in conformità alle disposizioni del presente codice>>. Non risulta infatti chiaro dal dettato normativo se la verifica di compatibilità effettuata dal Ministero dei beni culturali debba estendersi a qualsiasi sponsorizzazione relativa a beni culturali della regione o altri enti

³⁶⁵ Sull'ambito applicativo soggettivo di tale disposizione alcuni autori hanno espresso delle perplessità, tra gli altri da si veda G. PIPERATA, *art. 120, cit.*, 484 secondo il quale <<la disposizione in commento presenta un ambito di applicazione soggettiva che appare particolarmente ed inspiegabilmente rigido. Non si spiega, infatti, come mai per espressa previsione legislativa: primo, lo *sponsor* debba necessariamente essere un soggetto privato, ben potendosi verificare nella pratica, invece, che vi sia anche un'altra pubblica amministrazione interessata alla sponsorizzazione dell'iniziativa connessa al bene culturale; secondo, le iniziative suscettibili di essere sponsorizzate possano essere solo quelle progettate da Ministero, dalle regioni, dagli altri enti pubblici territoriali, e persino da soggetti privati, ma non da altri enti pubblici, i quali, invece potrebbero concretamente essere interessati a far sponsorizzare una iniziativa di tutela o di valorizzazione di un bene culturale di loro appartenenza>>.

locali, oppure riguardi solo lo Stato e le iniziative dei privati. Parte della dottrina propende per la seconda direzione indicata, ritenendo che per i privati il Ministero dei beni culturali ha il compito di procedere ad una preventiva verifica della compatibilità delle iniziative progettate con le esigenze di tutela da assicurare ai beni da promuovere e pubblicizzare³⁶⁶.

In Italia è diffuso molto il fenomeno che mira al coinvolgimento di operatori economici e culturali, come ad esempio gli istituti bancari, indirizzandoli verso la tutela e valorizzazione del patrimonio culturale nazionale. Il Codice dei beni culturali, infatti, contiene una disciplina relativa agli accordi con le fondazioni bancarie imperniati su protocolli d'intesa³⁶⁷.

Il comma 2 dell'art. 120 *cit.* specifica in cosa consiste l'attività di promozione, che si estrinseca attraverso l'associazione del nome, del marchio, dell'immagine, dell'attività o del prodotto all'iniziativa oggetto del contributo. L'attività di promozione incontra alcuni limiti³⁶⁸, in quanto si prescrive la necessità di rendere tale attività in forme compatibili con il carattere artistico o storico, l'aspetto e il decoro del bene culturale da tutelare o valorizzare³⁶⁹, demandando alla sede contrattuale la definizione puntuale di tali aspetti.

³⁶⁶ G. FIDONE, *Il ruolo dei privati nella valorizzazione dei beni culturali: dalle sponsorizzazioni alle forme di gestione, cit.*, afferma che <<La disposizione non appare peraltro del tutto chiara>>. G. PIPERATA, *Servizi per il pubblico e sponsorizzazioni dei beni culturali: gli artt. 117 e 120, cit.*, scrive che <<non è chiaro se la verifica di compatibilità effettuata dal ministero riguardi qualsiasi ipotesi di sponsorizzazione (anche quelle relative ai beni culturali di regioni o enti locali, visto che genericamente si parla di "dette iniziative"), oppure solo le ipotesi relative ai beni culturali dello Stato o le iniziative dei privati. La risposta non può che essere nella seconda direzione indicata, non sembrando interpretativamente corretto estendere il ruolo di autorizzazione e vigilanza ministeriale fino a coprire anche le ipotesi di sponsorizzazione realizzate a livello regionale e locale>>.

³⁶⁷ L'art. 121, rubricato "Accordi con le fondazioni bancarie", dispone <<1. Il Ministero, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali, ciascuno nel proprio ambito, possono stipulare, anche congiuntamente, protocolli di intesa con le fondazioni conferenti di cui alle disposizioni in materia di ristrutturazione e disciplina del gruppo creditizio, che statutariamente perseguono scopi di utilità sociale nel settore dell'arte e delle attività e beni culturali, al fine di coordinare gli interventi di valorizzazione sul patrimonio culturale e, in tale contesto, garantire l'equilibrato impiego delle risorse finanziarie messe a disposizione. La parte pubblica può concorrere, con proprie risorse finanziarie, per garantire il perseguimento degli obiettivi dei protocolli di intesa>>. Per approfondire v. G. PAGLIARI, *Le fondazioni bancarie. Profili giuridici*, Milano, 2004.

³⁶⁸ Per i contratti di sponsorizzazione vigono i limiti di cui all'art. 43, comma 2, l. 27 dicembre 1997, n. 449 e all'art. 119 d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, secondo cui tali contratti devono perseguire l'interesse pubblico e non debbano essere fonte di conflitto d'interessi o causa di danno all'immagine per la pubblica amministrazione. Ulteriori limitazioni specifiche possono desumersi dal Codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui agli artt. 20 e 21 che dispongono in materia di interventi vietati e soggetti ad autorizzazione e di cui all'art. 49 in cui l'attività di promozione contempla anche l'utilizzo di manifesti e cartelloni pubblicitari.

³⁶⁹ Sul punto S. GARDINI, *La sponsorizzazione dei beni culturali come paradigma dinamico di valorizzazione, cit.*, 603 ss., manifesta delle perplessità ritenendo che l'ostacolo maggiore alla

Come abbiamo visto, il Codice dei beni culturali prevede espressamente forme di controllo al fine di garantire la corretta esecuzione del contratto di sponsorizzazione. Il Ministero per i beni e le attività culturali, infatti, nella fase antecedente alla stipulazione e sottoscrizione del contratto di sponsorizzazione, verifica la compatibilità delle iniziative con le esigenze di tutela del bene culturale. Sono previsti inoltre l'inserzione di clausole del contratto che disciplinano le modalità di erogazione del finanziamento da parte dello *sponsor* e l'obbligo di regolamentare all'interno dell'atto negoziale ulteriori forme di controllo, da parte del privato, sulla realizzazione dell'iniziativa cui il contributo si riferisce (art. 120, comma 3, Codice citato). Il contratto è la sede in cui stabilire quindi le modalità di erogazione del contributo e le forme in cui possa esplicarsi il controllo, da parte del soggetto privato erogante il contributo, in ordine alla realizzazione dell'iniziativa di sponsorizzazione culturale.

Quando la sponsorizzazione riguarda i lavori da effettuare su immobili storico-artistici sottoposti a vincoli si applica l'art. 49, Codice dei beni culturali, che, unitamente ai regolamenti comunali, disciplina la collocazione dei manifesti pubblicitari sui citati edifici onde evitare che la loro affissione possa arrecare danno all'aspetto, al decoro e alla pubblica fruizione di aree considerate di pregio.

Nella disciplina del Codice dei beni culturali il Legislatore ha voluto regolare il contratto di sponsorizzazione nel suo scheletro, permettendo così all'amministrazione di variare nello specifico, mediante lo strumento contrattuale, la fisionomia della sponsorizzazione stessa.

Le specificità insite nelle sponsorizzazioni culturali, ovvero quelle aventi ad oggetto un bene culturale, impongono, da un canto, la necessità di rispettare i limiti previsti nel Codice dei beni culturali, attesa la natura particolare dell'oggetto delle iniziative da realizzare, dall'altro, impongono di rispettare il modello procedurale

realizzazione di iniziative di sponsorizzazione risieda nella modalità con cui le amministrazioni pubbliche attuano le norme dedicate a tale istituto. Tale difficoltà si manifesta per esempio nel fatto che <<nonostante lo stesso art. 120, comma 2, del codice dei beni culturali condizioni la conclusione dell'accordo sponsorizzativo all'adozione di "forme compatibili con il carattere artistico o storico, l'aspetto e il decoro del bene culturale" - la natura spiccatamente economica che caratterizza le operazioni di sponsorizzazione non manca di suscitare forti timori in ordine alla possibile degradazione del patrimonio culturale a mera merce di scambio>>. L'Autore pone, inoltre, in evidenza che <<La verifica di compatibilità prevista dall'art. 120 è, infatti, estremamente delicata; essa poggia su parametri assai ampi che richiedono una valutazione che va oltre la conservazione materiale del bene e che involge direttamente la sua portata estetico-percettiva ed identitaria, anche nell'ambito del contesto paesaggistico ed ambientale in cui il bene stesso si colloca>>.

finalizzato alla scelta dello *sponsor* privato, dal momento che il Codice dei beni culturali e del paesaggio rimane in silenzio in materia. Pertanto, si abbisogna di un raccordo tra le disposizioni del Codice dei beni culturali e quelle del Codice dei contratti pubblici, secondo il quale anche le sponsorizzazioni devono rispettare il principio di concorrenza e trasparenza nell'aggiudicazione³⁷⁰. Infatti, non occupandosi il Codice dei beni culturali della procedura da seguire per rendere trasparente il rapporto tra la p.a. che dispone del bene ed il possibile *sponsor*, bisogna far riferimento al Codice dei contratti pubblici, il cui art. 19 dispone che l'affidamento di contratti di sponsorizzazione di lavori, servizi o forniture, per importi superiori a 40.000,00 euro, è soggetto unicamente alla pubblicazione, per almeno 30 giorni, sul sito internet dell'Amministrazione che "possiede" il bene, di un avviso di ricerca di *sponsor*. Questa procedura, come vedremo, dovrà essere seguita anche nel caso in cui la p.a. abbia già ricevuto una proposta di sponsorizzazione, ponendo così tutti i soggetti potenzialmente interessati in posizione di parità. La proposta può limitarsi a prevedere il finanziamento degli interventi, come è accaduto per il caso del Colosseo il cui restauro è stato sponsorizzato da Tod's, oppure può riguardare anche l'esecuzione dei lavori o la prestazione dei servizi, sotto la direzione tecnico-scientifica del Ministero dei Beni Culturali o della Regione o dell'ente pubblico beneficiario.

8. Il modello procedurale finalizzato alla scelta dello *sponsor* privato nel nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50 del 2016). La circolare interpretativa Mibact del 9 giugno 2016, n. 28

Nell'ordinamento attuale non vi è una normativa *ad hoc* per il patrimonio culturale. Piuttosto esiste di una disciplina adattata al comparto storico-artistico.

La sponsorizzazione beni culturali si inquadra, come abbiamo visto, nel partenariato pubblico-privato in cui il soggetto privato associa – dietro corrispettivo per

³⁷⁰ V. GASTALDO, *La valorizzazione dei beni culturali tra mecenatismo e sponsorizzazioni*, cit., 616 ss. osserva come «< l'art. 19, richiamato dall'art. 151 del nuovo Codice appalti (...) riconduca la sponsorizzazione - per importi superiori ai 40.000 Euro - nella categoria degli appalti esclusi. L'effetto di tale configurazione comporta uno spazio di discrezionalità in capo alla stazione appaltante nel definire le varie clausole e le regole di partecipazione alla competizione, fatta salva la rigorosa applicazione dei principi classici del diritto degli appalti in tema di trasparenza e concorrenza >>».

l'amministrazione – il proprio nome, marchio, immagine o prodotto ad un bene o a un'iniziativa culturale.

La disciplina attuale è molto spesso sottoposta a critiche, avvalorate anche dalle polemiche relative alla possibile commercializzazione del patrimonio culturale da parte dei privati, i quali, attraverso lo strumento della sponsorizzazione, tendono al ritorno di immagine.

La disciplina delle sponsorizzazioni culturali è contraddistinta dalla frammentarietà e, per la sua eccentricità rispetto al sistema della contrattualistica pubblica, figura nella disciplina previgente l'emanazione del Codice dei contratti pubblici³⁷¹.

Con l'introduzione all'interno del previgente Codice degli appalti (d.lgs. n. 163 del 2006) di una norma *ad hoc*, l'art. 199 *bis*, immessa nell'ordinamento mediante il d.l. n. 5 del 2012, convertito con Legge 4 aprile 2012, n. 35, si è voluto dare maggiore chiarezza alle sponsorizzazioni per la realizzazione di interventi relativi ai beni culturali. Sono state infatti dettate nuove regole rendendo l'art. 199 *bis* del Codice applicabile laddove le spese dello *sponsor* siano di importo superiore a quarantamila euro, disciplinando inoltre la procedura per la selezione dello *sponsor* per il finanziamento o la realizzazione degli interventi³⁷².

Il legislatore del 2012 con l'inserimento dell'art. 199-*bis* prevedeva un irrigidimento nell'*iter* procedurale per la selezione del contraente privato nel contratto di sponsorizzazione. Si era voluto procedimentalizzare l'*iter* di selezione dello *sponsor* al fine di sbloccare il settore dei beni culturali attese le difficoltà relative all'applicazione della disciplina.

Per esigenze di semplificazione e riordino è stata introdotta una normativa in materia di contratti nel settore dei beni culturali, esercitando la delega prevista dall'art. 1, comma 1, lett. o), legge 28 gennaio 2016, n. 11, che reca <<(…) riordino e semplificazione della normativa specifica in materia di contratti relativi a beni culturali, ivi inclusi quelli di sponsorizzazione, anche tenendo conto della particolare natura di quei beni e delle peculiarità delle tipologie degli interventi, prevedendo altresì modalità

³⁷¹ G. LEONARDI, *I contratti relativi ai beni culturali*, in R. VILLATA, M. BERTOLISSI, V. DOMENICHELLI, G. SALA (a cura di), *I contratti pubblici di lavori, servizi e forniture*, Padova, 2014, 1978; P. CARPENTIERI, *sub Art. 199-bis. Disciplina delle procedure per la selezione di sponsor*, in R. GAROFOLI, G. FERRARI (a cura di), *Codice degli appalti pubblici*, Roma, 2012, 2070 ss.

³⁷² Per un'analisi circa le difficoltà applicative dell'art. 199-*bis* si veda P. CARPENTIERI, *Sponsorizzazioni e mecenatismo nei beni culturali*, in www.gustamm.it, 2014.

innovative per le procedure di appalto relative a lavori, servizi e forniture e di concessione di servizi, comunque nel rispetto delle disposizioni di tutela previste dal codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, e garantendo la trasparenza e la pubblicità degli atti>>.

La normativa ha trovato posto in un Capo specifico, il III, “*Appalti nel settore dei beni culturali?*”, nell’ambito del Titolo VI della Parte II del Codice dei contratti pubblici riservato ai “*Regimi particolari di appalto?*”.

Con l’avvento del nuovo Codice dei contratti pubblici, d.lgs. n. 50 del 2016, sono state introdotte disposizioni di semplificazione del quadro normativo, in apparente continuità con il vecchio codice. È stata prevista una riduzione del corpo normativo in materia rispetto alla disciplina previgente³⁷³. Sono previsti oggi gli articoli da 145 a 151, inseriti al Capo III del Titolo VI della parte II, a cui occorre aggiungere anche la previsione di cui all’art. 25 collocato nel Titolo III della parte I in materia di archeologia preventiva.

La norma introduttiva in materia posta dall’art. 145³⁷⁴ esprime la tendenza ad affermare una specialità del regime giuridico che assiste i contratti in materia di beni culturali al fine di preservare la finalità conservativa degli stessi, ma al contempo intende riportare il regime stesso alla disciplina comune dei contratti pubblici. Il primo comma rinvia in termini generici ai contratti pubblici concernenti i beni culturali tutelati dal Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lgs. n. 42/2004) cui sono equiparati, al comma secondo, gli scavi archeologici, compresi quelli subacquei. Parte della dottrina³⁷⁵ ritiene che tale norma definisce l’ambito di applicazione e la disciplina comune applicabile. Si ritiene sia una norma più sintetica rispetto al passato, che opera un generale riferimento ai contratti pubblici concernenti i beni culturali tutelati ed agli scavi archeologici, anche subacquei, diversamente dalla disciplina previgente, nello specifico l’art. 198, d.lgs. n. 163/2006, che si riferiva agli appalti di lavori pubblici concernenti i beni mobili e immobili e gli interventi sugli elementi architettonici e sulle superfici

³⁷³ Il vecchio codice, d.lgs. n. 163/2006, prevedeva gli articoli da 197 a 205, cui devono aggiungersi anche gli artt. 95 e 96 in materia di archeologia preventiva.

³⁷⁴ L’art. 145, rubricato “Disciplina comune applicabile ai contratti nel settore dei beni culturali”, dispone <<1. Le disposizioni del presente capo dettano la disciplina relativa a contratti pubblici concernenti i beni culturali tutelati ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, recante Codice dei beni culturali e del paesaggio. 2. Le disposizioni del presente capo si applicano, altresì, all’esecuzione di scavi archeologici, anche subacquei. 3. Per quanto non diversamente disposto nel presente capo, trovano applicazione le pertinenti disposizioni del presente codice>>.

³⁷⁵ F. G. ALBISINNI, *I contratti pubblici concernenti i beni culturali*, cit., 511.

decorate di beni del patrimonio culturale, sottoposti alle disposizioni di tutela del Codice di settore. Il riferimento alle disposizioni comuni del Codice dei contratti previsto dal comma 3, inoltre, è generalizzato, ed esse trovano applicazione <<per quanto non diversamente disposto nel presente capo>>, mentre in precedenza veniva effettuato un richiamo più puntuale alle parti applicabili del vecchio codice, art. 197 del d.lgs. n. 163 del 2006, <<in quanto non derogate e ove compatibili>>, anche a questa tipologia di appalti.

Il Legislatore sembra quindi indirizzarsi verso una normalizzazione delle procedure di affidamento dei contratti pubblici relativi ai beni culturali nel rispetto tuttavia delle esigenze di specialità del settore assicurate nelle fasi di progettazione, affidamento ed esecuzione dei lavori da un'attenzione particolare alla definizione dell'oggetto dell'appalto ex art. 148, al regime di qualificazione degli operatori ex artt. 25, comma 2 e 146, al contenuto e all'adeguatezza del livello di progettazione ex artt. 23, comma 3, 25, 147 e 151, comma 2 e alla verifica dei risultati, tanto nella realizzazione dell'appalto che in sede di collaudo ai sensi degli artt. 149, 150 e 151, comma 2³⁷⁶. Nella stessa prospettiva va letta anche la semplificazione delle procedure di selezione dello *sponsor* e l'apertura a forme speciali atipiche di partenariato pubblico privato ex art. 151, che vedremo nel prosieguo.

Il successivo art. 146 del Codice, in perfetta continuità con la disciplina del vecchio codice, richiede una qualificazione speciale per gli operatori economici esecutori dei lavori al fine di assicurare la tutela del bene culturale oggetto di intervento, la quale deve rispondere a canoni di specificità e adeguatezza per i soggetti chiamati ad eseguire lavori sui beni culturali³⁷⁷. Si afferma al comma 2 del citato articolo il principio della utilizzabilità, ai fini della qualificazione, dei lavori sui beni culturali esclusivamente da parte dell'operatore che li ha effettivamente eseguiti, senza apporre alcun limite a livello di validità temporale e viene quindi individuato un elemento di specialità della disciplina degli appalti nel settore dei beni culturali.

La novità introdotta dal Legislatore nel comma 3 dell'art. 146, rispetto alla disciplina previgente, è l'esclusione per i contratti nel settore dei beni culturali del ricorso all'istituto dell'avvalimento, ex art. 89 del Codice, in virtù del principio dell'eccezione

³⁷⁶ A. SAU, *La disciplina dei contratti pubblici relativi ai beni culturali tra esigenze di semplificazione e profili di specialità*, in *Aedon*, 1/2017.

³⁷⁷ Tale esigenza risulta essere conforme a quanto disposto dagli articoli 9 *bis* e 29 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 (art. 146, comma 1, Codice dei contratti pubblici).

culturale riconosciuta dagli artt. 36 e 167 del TFUE³⁷⁸. Sul punto la dottrina ha sempre dibattuto³⁷⁹, mentre la giurisprudenza ha sempre ritenuto legittimo il ricorso all'istituto dell'avvalimento con l'unico limite del rispetto dei contenuti essenziali richiesti dall'art. 49 del d.lgs. n. 163/2006 per la stipula del contratto di avvalimento³⁸⁰.

Con il comma 4 dell'art. 146³⁸¹, il Legislatore ha deciso, inoltre, in sede di ultimo correttivo (d.l. 18 aprile 2019, n. 32) di affidare non più al decreto interministeriale, adottato dal ministro dei Beni e delle Attività culturali e del Turismo di concerto con il ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti, ma al regolamento di cui all'art. 216, comma 27 *octies*, la disciplina di dettaglio riguardante agli appalti di lavori relativi ai beni culturali, che dovrà coordinarsi con le linee guida Anac sul sistema unico di qualificazione degli esecutori dei lavori pubblici ex art. 83, comma 2.

La norma prevista dall'art. 147, comma 1 risulta non coordinata con il correttivo intervenuto, d.l. 18 aprile 2019, n. 32. Infatti dispone che <<Con il decreto di cui all'articolo 146, comma 4, sono altresì stabiliti i livelli e i contenuti della progettazione di lavori concernenti i beni culturali di cui al presente capo, ivi inclusi gli scavi archeologici, nonché i ruoli e le competenze dei soggetti incaricati delle attività di progettazione, direzione dei lavori e collaudo in relazione alle specifiche caratteristiche del bene su cui si interviene, nonché i principi di organizzazione degli uffici di direzione lavori>>. Ma come già sottolineato, il decreto ministeriale è stato sostituito dall'emanando regolamento di cui all'art. 216, comma 27 *octies*.

Sui contenuti della progettazione, il comma 2 del succitato articolo, coerentemente con le esigenze di una conservazione programmata del patrimonio

³⁷⁸ La previsione è stata avallata anche dal Consiglio di Stato nel parere reso sullo schema di decreto legislativo.

³⁷⁹ V. P. CARPENTIERI, P. UNGARI, *I contratti relativi ai beni culturali*, in Trattato sui contratti pubblici, a cura di M.A. SANDULLI, R. DE NICTOLIS, R. GAROFOLI, IV, Milano, 2008, 3057 ss. Inoltre, l'AVCP, chiamata a pronunciarsi sul tema, nella deliberazione n. 80 del 15 novembre 2006, ha ritenuto compatibile il divieto di avvalimento previsto da una *lex specialis* di gara con il comma 30 dell'art. 253 del d.lgs. n. 163/2006, ritenendo quest'ultima <<norma speciale derogatoria>> tesa a garantire <<l'effettivo possesso>> da parte del soggetto partecipante alla gara del requisito specifico di avvenuta esecuzione nell'ultimo decennio di lavori nello specifico settore cui si riferisce l'intervento, al fine di <<tutelare la stazione appaltante nella scelta dell'appaltatore in un settore così delicato>>.

³⁸⁰ *Ex multis* Cons. St., 27 gennaio 2014, n. 412.

³⁸¹ <<Con il regolamento di cui all'articolo 216, comma 27-octies, sono stabiliti i requisiti di qualificazione dei direttori tecnici e degli esecutori dei lavori e le modalità di verifica ai fini dell'attestazione. Il direttore tecnico dell'operatore economico incaricato degli interventi di cui all'articolo 147, comma 2, secondo periodo, deve comunque possedere la qualifica di restauratore di beni culturali ai sensi della normativa vigente. Fino alla data di entrata in vigore del regolamento di cui all'articolo 216, comma 27-octies, si applica la disposizione transitoria ivi prevista>>.

culturale, richiede in sede di progetto di fattibilità³⁸², per i lavori aventi ad oggetto beni culturali, la redazione di una scheda tecnica al fine di individuare le caratteristiche del bene oggetto di intervento, la quale deve essere redatta da professionisti in possesso di specifica competenza tecnica in relazione all'oggetto dell'intervento. La norma non prevede specificamente quale professionista sia responsabile della stesura della predetta scheda tecnica. Poi, sempre con il regolamento ex art. 216, comma 27 *octies*, nonostante sia rimasta la dicitura <<Con il decreto di cui all'articolo 146, comma 4>>, devono essere definiti gli interventi relativi a beni culturali mobili, superfici decorate di beni architettonici e materiali storicizzati di beni immobili di interesse storico artistico o archeologico, per i quali la scheda deve essere redatta da restauratori di beni culturali, qualificati ai sensi dalla normativa vigente.

Il successivo comma 3 dell'art. 147 innovando rispetto a quanto disposto in precedenza, prevede, da un canto, che per i lavori di monitoraggio, manutenzione o restauro di beni culturali mobili, superfici decorate di beni architettonici e materiali storicizzati di beni immobili di interesse storico artistico o archeologico, il progetto di fattibilità deve comprendere oltre alla scheda tecnica di cui al comma 2, ulteriori indagini per acquisire elementi utili al fine di determinare la stima del costo dell'intervento, ovvero le ricerche preliminari, le relazioni illustrative ed il calcolo sommario di spesa; dall'altro, che il progetto definitivo deve approfondire gli studi condotti con il progetto di fattibilità, individuando, anche attraverso indagini diagnostiche e conoscitive multidisciplinari, i fattori di degrado e i metodi di intervento. Inoltre, si prescrive che il progetto esecutivo deve indicare, nel dettaglio, le esatte metodologie operative, i materiali da utilizzare e le modalità tecnico-esecutive degli interventi e deve essere elaborato sulla base di indagini dirette ed adeguate campionature di intervento, giustificate dall'unicità dell'intervento conservativo. Il progetto esecutivo deve anche contenere un Piano di monitoraggio e manutenzione al fine di mantenere nel tempo la funzionalità e le caratteristiche di qualità ed efficienza.

I lavori di cui al comma 3, ovvero i lavori di monitoraggio, manutenzione o restauro di beni culturali mobili, superfici decorate di beni architettonici e materiali storicizzati di beni immobili di interesse storico artistico o archeologico, e quelli di scavo archeologico, anche subacqueo, nonché quelli relativi al verde storico ex art. 10, comma

³⁸² Il progetto di fattibilità nella progettazione dei lavori pubblici ha sostituito il progetto preliminare. Cfr. art. 23, d.lgs. n. 50/2016.

4, lettera f) del Codice dei beni culturali e del paesaggio, devono essere appaltati, <<di regola>>³⁸³, sulla base di un progetto esecutivo (art. 147, comma 4).

Qualora accerti che la natura e le caratteristiche del bene, ovvero il suo stato di conservazione, siano tali da non consentire l'esecuzione di analisi e rilievi esaustivi o comunque presentino soluzioni determinabili solo in corso d'opera, il responsabile unico del procedimento ha la possibilità di prevedere l'integrazione della progettazione in corso d'opera, il cui eventuale costo deve trovare corrispondente copertura nel quadro economico³⁸⁴ (art. 147, comma 5). Il Legislatore conferma quindi il principio dell'aderenza dinamica del progetto alla concreta consistenza del bene oggetto dell'intervento. In tal caso la progettazione esecutiva può essere omessa, con il conseguente affidamento dei lavori sulla base del solo progetto definitivo.

Con riguardo alla tutela della funzione che i professionisti svolgono nel settore dei beni culturali, e più nel dettaglio alla direzione dei lavori, al supporto tecnico alle attività tanto del responsabile unico del procedimento quanto del dirigente competente alla formazione del programma triennale, nonché all'organo di collaudo, è stabilito che essi devono comprendere, e quindi avvalersi, di un restauratore di beni culturali qualificato ai sensi della normativa vigente, ovvero, secondo la tipologia dei lavori, di altri professionisti di cui all'articolo 9 *bis* del Codice dei beni culturali e del paesaggio, con esperienza almeno quinquennale ed in possesso di specifiche competenze coerenti con l'intervento da realizzare (art. 147, comma 6).

La specialità del bene culturale ed il suo peculiare regime giuridico condizionano profondamente la disciplina delle prestazioni oggetto di affidamento ed incidono sulla stessa qualificazione dell'appalto. Dietro il divieto di affidamento congiunto a lavori afferenti ad altre categorie di opere generali o speciali dei lavori sui beni culturali, ribadito dall'art. 148, comma 1, vi è una particolare attenzione per la salvaguardia del

³⁸³ Inciso aggiunto nell'art. 147, comma 4, dal decreto correttivo, d.l. 19 aprile 2017, n. 56, al fine di precisare il rapporto tra regola (affidamento sulla base di progetto esecutivo) ed eccezione (affidamento sulla base di progetto definitivo).

³⁸⁴ Secondo P. CARPENTIERI e G. DAMIANO, *I lavori riguardanti i beni del patrimonio culturale*, in *Trattato sui contratti pubblici*, (a cura di) M.A. SANDULLI - DE NICTOLIS - GAROFOLI, Milano, VIII, 2011, 4839, <<gli interventi sul patrimonio culturale si caratterizzano per lo stretto legame tra la conoscenza del bene e l'attività esecutiva, con la conseguenza che spesso nella fase di realizzazione dell'intervento si consuma un ulteriore, fondamentale momento conoscitivo sulla sua reale composizione strutturale e materica, sui suoi intrinseci valori culturali nonché sul suo effettivo stato di conservazione e i contingenti fattori di rischio>>.

valore culturale di cui il bene è portatore³⁸⁵. L'art. 148, relativo all'affidamento dei contratti, confermando la disciplina previgente, dispone infatti che i lavori concernenti beni mobili, superfici decorate di beni architettonici e materiali storicizzati di beni immobili di interesse storico artistico o archeologico, gli scavi archeologici, anche subacquei, nonché quelli relativi a ville, parchi e giardini ex art. 10, comma 4, lettera f) del Codice dei beni culturali e del paesaggio, non sono affidati congiuntamente a lavori afferenti ad altre categorie di opere generali e speciali, salvo che motivate ed eccezionali esigenze di coordinamento dei lavori, che devono essere accertate dal responsabile del procedimento e comunque non devono essere attinenti alla sicurezza dei luoghi di lavoro di cui al decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, non rendano necessario l'affidamento congiunto. È fatto salvo quanto previsto all'articolo 146 sul possesso dei requisiti di qualificazione stabiliti nel capo di cui si discorre. Quindi tale divieto di affidamento congiunto è stato ritenuto non assoluto come ha riconosciuto anche la giurisprudenza amministrativa che si è espressa in merito.

Il comma 2 contiene un profilo innovativo, ovvero che in nessun caso le lavorazioni specialistiche di cui al comma 1 possono essere assorbite in altra categoria o essere omesse nell'indicazione delle lavorazioni di cui si compone l'intervento, indipendentemente dall'incidenza percentuale che il valore degli interventi di tipo specialistico assume rispetto all'importo complessivo dell'appalto. A tal fine la stazione appaltante deve indicare separatamente, nella predisposizione dei documenti di gara, le attività che riguardano il monitoraggio, la manutenzione, il restauro dei beni di cui al comma 1, rispetto a quelle di carattere strutturale, impiantistico, nonché di adeguamento funzionale inerenti ai beni immobili tutelati ai sensi del Codice dei beni culturali e del paesaggio.

Il Legislatore ha voluto confermare che la capacità operativa ed organizzativa dei fattori produttivi necessari alla completa esecuzione della lavorazione ed il possesso di tutte le specifiche abilitazioni tecniche ed amministrative previste dalle norme legislative e regolamentari vigenti non possono in alcun modo essere scavalcate dalla *lex specialis*³⁸⁶.

Con riguardo alla qualificazione dell'appalto, per gli appalti aventi ad oggetto gli allestimenti di istituti e luoghi della cultura ex art. 101 del Codice dei beni culturali e del

³⁸⁵ A. SAU, *La disciplina dei contratti pubblici relativi ai beni culturali tra esigenze di semplificazione e profili di specialità*, cit.

³⁸⁶ A. SAU, *La disciplina dei contratti pubblici relativi ai beni culturali tra esigenze di semplificazione e profili di specialità*, cit.

paesaggio e per la manutenzione e il restauro di ville, parchi e giardini ex art. 10, comma 4, lettera f) del Codice dei beni culturali e del paesaggio, la stazione appaltante, previo provvedimento motivato del responsabile del procedimento, è abilitata a ricorrere all'affidamento seguendo le regole previste per i servizi e le forniture, avendo quindi la possibilità di applicare tale disciplina, laddove i servizi o le forniture assumano rilevanza qualitativamente preponderante ai fini dell'oggetto del contratto, indipendentemente dall'importo dei lavori (art. 148, 3 comma).

I soggetti esecutori dei lavori di cui al comma 1 devono in ogni caso essere in possesso dei requisiti di qualificazione stabiliti dal capo III (art. 148, 4 comma).

Per quanto non diversamente disciplinato dai commi 1, 2 e 3 si applica l'articolo 28 del Codice relativo alla disciplina generale degli appalti misti (art. 148, 5 comma).

L'assenza di una disciplina speciale del sistema di scelta degli offerenti e dei criteri di aggiudicazione conferma lo sforzo del Legislatore di ricondurre ad unitarietà la disciplina degli appalti pubblici di lavori riguardanti i beni culturali.

Quanto alle procedure di scelta del contraente si applicano gli artt. 59 ss. del Codice, quanto ai criteri di aggiudicazione dell'appalto la disciplina generale dell'art. 95, che privilegia il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo o sulla base dell'elemento prezzo o del costo, salvo prevedere, in deroga al comma 4 dello stesso art. 95, l'utilizzo del criterio del minor prezzo per i lavori di importo pari o inferiore a 500.000 euro. Infatti, i lavori di cui al comma 1 sono appaltati di norma a misura, indipendentemente dal relativo importo. A tale periodo è stato poi aggiunto dal d.l. 19 aprile 2017, n. 56, che <<Per i lavori di cui al presente Capo, in deroga al disposto dell'articolo 95, comma 4, può essere utilizzato il criterio del minor prezzo per i lavori di importo pari o inferiore a 500.000 euro>> (art. 148, 6 comma).

Si configura poi l'ipotesi dei casi di c.d. esecuzione dei lavori in somma urgenza nel settore dei beni culturali, che trova invece la propria legittimazione con riferimento alle procedure ordinarie negli artt. 163 e ss., prevedendosi una soglia più elevata rispetto a queste ultime. Infatti, si prescrive che l'esecuzione dei lavori è consentita nei casi di somma urgenza, nei quali ogni ritardo sia pregiudizievole alla pubblica incolumità o alla tutela del bene, fino all'importo di trecentomila euro – duecentomila euro per la disciplina ordinaria – secondo le modalità di cui all'art. 163 del Codice. Entro i medesimi limiti di importo, l'esecuzione dei lavori di somma urgenza è altresì consentita in

relazione a particolari tipi di intervento individuati con il decreto di cui all'art. 146, comma 4, ovvero con il regolamento ex art. 216, comma 27 *octies* (art. 148, 7 comma).

In tema di esecuzione dei lavori, il Legislatore nel nuovo Codice dei contratti conferma, con alcune modifiche, la disciplina delle varianti contenuta nell'art. 205 del d.lgs. n. 163/2006.

Il nuovo Codice distingue le varianti ammissibili da quelle che non possono essere considerate tali. Da un canto, l'art. 149 dispone che non possono essere considerati varianti in corso d'opera gli interventi disposti dal direttore dei lavori per risolvere aspetti di dettaglio, finalizzati a prevenire e ridurre i pericoli di danneggiamento o deterioramento dei beni tutelati, che non modificano qualitativamente l'opera e che non comportino una variazione in aumento o in diminuzione superiore al venti per cento del valore di ogni singola categoria di lavorazione, nel limite del dieci per cento dell'importo complessivo contrattuale, qualora vi sia disponibilità finanziaria nel quadro economico tra le somme a disposizione della stazione appaltante. Dall'altro, il comma 2 dello stesso art. 149 ritiene ammissibili, nel limite del venti per cento in più dell'importo contrattuale, le varianti in corso d'opera rese necessarie, posta la natura e la specificità dei beni sui quali si interviene, per fatti verificatisi in corso d'opera, per rinvenimenti imprevisti o imprevedibili nella fase progettuale, per adeguare l'impostazione progettuale qualora ciò sia reso necessario per la salvaguardia del bene e per il perseguimento degli obiettivi dell'intervento, nonché le varianti giustificate dalla evoluzione dei criteri della disciplina del restauro.

La disciplina del collaudo è prevista dall'art. 150, secondo cui, così come nel codice previgente, per i lavori relativi ai beni culturali è obbligatorio il collaudo in corso d'opera, sempre che non sussistano le condizioni per il rilascio del certificato di regolare esecuzione. Si dispone poi al comma 2 che <<Con il decreto di cui all'articolo 146, comma 4>>, testo, questo, non raccordato con quanto previsto dal correttivo del 2019, <<sono stabilite specifiche disposizioni concernenti il collaudo di interventi sui beni culturali in relazione alle loro caratteristiche>>.

L'istituto giuridico della sponsorizzazione è regolato oggi non solo dal Codice dei contratti pubblici, ma anche dal Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Con la circolare n. 28 del 2016 il Segretario generale del MiBACT ha, inoltre, diramato agli uffici periferici gli indirizzi operativi dell'Ufficio legislativo del Ministero sulle sponsorizzazioni di beni culturali e ha inteso fornire i primi indirizzi applicativi degli

artt. 19 e 151 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 5018, che hanno semplificato le procedure riguardanti le sponsorizzazioni al dichiarato scopo di incoraggiare il ricorso a tale istituto da parte degli uffici ministeriali.

Con il nuovo Codice dei contratti pubblici è stata introdotta la medesima procedura di scelta dello *sponsor* per le sponsorizzazioni in generale e le sponsorizzazioni di beni culturali. Infatti, il Legislatore nell'art. 151 del Codice richiama espressamente l'applicazione della disciplina stabilita dall'art. 19³⁸⁷, rinunciando quindi ad una disciplina speciale per la selezione dello *sponsor* privato.

L'art. 151 del Codice chiude il Capo dedicato agli appalti nel settore culturale definendo la procedura dei affidamento dei contratti di sponsorizzazione dei beni culturali e delle forme speciali di partenariato pubblico privato finalizzate alla conservazione ed alla valorizzazione dei beni culturali immobili.

La riforma della disciplina della sponsorizzazione culturale ha previsto l'ampliamento della platea di soggetti beneficiari delle sponsorizzazioni. Con riguardo all'ambito soggettivo di applicazione dei contratti di sponsorizzazione, l'art. 151 comma 1 infatti include anche il sostegno degli istituti e dei luoghi della cultura ovvero i musei, le biblioteche e gli archivi, le aree e i parchi archeologici, i complessi monumentali, delle fondazioni lirico-sinfoniche e dei teatri di tradizione. Tale ampliamento del novero dei soggetti beneficiari di sponsorizzazioni potrebbe tradursi in forme di finanziamento convenzionali, ovvero nelle sponsorizzazioni pure o in quelle c.d. tecniche, ma anche in forme di sostegno innovative³⁸⁸, come avremo modo di vedere nel prosieguo del lavoro, declinate attraverso strumenti quali l'adozione dei predetti istituti o luoghi di cultura con elargizioni periodiche, ricorrendo a forme quali il mecenatismo culturale, che beneficia peraltro dei vantaggi fiscali derivanti dal credito d'imposta del c.d. *Art bonus*, o in alternativa prevedendo l'ingresso del soggetto privato benefattore all'interno del *board* dell'istituto o del luogo di cultura. L'ampliamento dei soggetti beneficiari di iniziative di sponsorizzazione, in particolare anche mediante accollo del debito, in ambito culturale è da valutare senza dubbi in termini molto positivi perchè consente di

³⁸⁷ Per la selezione dell'operatore economico, quindi, si rinvia a quanto previsto in termini generali dall'art. 19 del Codice per le sponsorizzazioni pure, tecniche o miste di lavori, servizi e forniture di importo superiore a quarantamila euro. Sotto tale importo non è invece richiesta alcuna formalità per la selezione dello *sponsor* privato a prescindere dalla natura pura o tecnica della sponsorizzazione.

³⁸⁸ P. CARPENTIERI, *Appalti nel settore dei beni culturali (e archeologia preventiva)*, in *Urb. e app.*, 2016, 1024 s.

sostenere il processo di valorizzazione e promozione dei numerosi istituti e luoghi di cultura diffusi nel territorio nazionale che necessitano di forme durature di sostentamento.

Il successivo comma 2 dell'art. 151 conferma, anche nel rinnovato quadro normativo in materia di contratti pubblici, un ruolo strategico di tutela e di vigilanza dell'amministrazione per quanto attiene alla fase di progettazione, di esecuzione degli interventi e di direzione lavori e collaudo, correlato alla *mission* istituzionale del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo³⁸⁹.

L'amministrazione, nella scelta dello *sponsor*, deve rispettare le regole dell'evidenza pubblica, garantendo la concorrenza, l'imparzialità e il buon andamento dell'attività amministrativa.

L'affidamento di un contratto di sponsorizzazione è subordinato, come previsto per la disciplina generale ex art. 19 del Codice dei contratti pubblici, alla pubblicazione, per almeno trenta giorni, sul sito istituzionale della p.a. di un avviso pubblico con il quale si comunica l'avvenuta ricezione di una proposta di sponsorizzazione o si rende nota la ricerca di uno *sponsor* segnalando, nel primo caso, il contenuto della proposta contrattuale ricevuta ed indicando sinteticamente, nell'uno come nell'altro caso, l'oggetto dell'intervento, la tipologia di sponsorizzazione proposta o a cui l'amministrazione è interessata e l'associazione promozionale richiesta o offerta come controprestazione.

Con la circolare Mibact del 9 giugno 2016 già richiamata avente ad oggetto "*Sponsorizzazione di beni culturali - articolo 120 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 - articoli 19 e 151 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50*", si sono poi voluti evidenziare i primi indirizzi applicativi utili al fine di facilitare ed incoraggiare l'utilizzo della sponsorizzazione culturale da parte dell'amministrazione, nonché le parti delle linee guida di cui al d.m. 19 dicembre 2012³⁹⁰ che conservano validità ed efficacia dopo l'introduzione della disciplina del nuovo Codice dei contratti pubblici.

³⁸⁹ F. G. ALBISINNI, *I contratti pubblici concernenti i beni culturali*, in *Giorn. dir. amm.*, 2016, 514.

³⁹⁰ Il nuovo Codice dei contratti pubblici ha apportato novità rispetto alla disciplina precedente dettata dalle precedenti linee guida del Mibact, approvate con d.m. 19 dicembre 2012, pubblicate nella G. U. 12 marzo 2013, n. 60, recante "Approvazione delle norme tecniche e linee guida in materia di sponsorizzazione di beni culturali". La disciplina esplicitata nelle linee guida del 2012 distingue espressamente le sponsorizzazioni culturali in tre tipologie, così come abbiamo delineato anche per le sponsorizzazioni in generale. Da un canto, ritroviamo la sponsorizzazione cd. tecnica, in cui lo *sponsor* si fa carico della progettazione e della realizzazione totale o parziale dell'intervento a proprie cura e spese. Le prestazioni rese dall'operatore economico quindi consistono nei lavori, servizi e forniture. Dall'altro, distinguiamo la sponsorizzazione c.d. pura,

La circolare citata ha come obiettivo quello di assicurare una corretta applicazione delle nuove procedure predisposte dal Codice dei contratti pubblici al fine di un potenziamento dell'istituto ed ha preso in considerazione i profili relativi alla semplificazione delle procedure a seguito dell'introduzione del nuovo codice dei contratti. Ha considerato la valutazione preliminare della proposta di sponsorizzazione ed il *favor* per l'accoglimento, la pubblicazione dell'avviso sul sito istituzionale, fornendone, inoltre, un modello, al fine di semplificare l'iter procedimentale per invogliare anche eventuali soggetti interessati. Si delinea inoltre la ricerca di *sponsor* di iniziativa ministeriale, la scelta dello *sponsor*, la stipula del contratto, fornendo anche un cenno in tema di regime contabile.

A causa della crisi economica che investe il nostro Paese – lo si è più volte sottolineato – si determinano continui tagli nei bilanci degli enti pubblici e pertanto il privato riveste un ruolo fondamentale nel settore dei beni culturali, essendo il nostro paese ricco di un pregevole patrimonio culturale ed ambientale³⁹¹. L'Italia è infatti un paese unico nel panorama internazionale, ricco di beni archeologici, artistici, paesaggi culturali, siti architettonici, che va tutelato e valorizzato.

Si richiede pertanto una adeguata progettazione per disporre adeguati servizi culturali³⁹².

9. L'affidamento del contratto di sponsorizzazione culturale. La scelta dello *sponsor*. I vantaggi dell'operazione di sponsorizzazione. Obblighi e responsabilità delle parti

La proposta di sponsorizzazione culturale obbliga la p.a. a pubblicare l'avviso sul sito istituzionale del ministero in quanto essa è tenuta ad esaminare, in via preliminare,

consistente nel contributo da parte del soggetto privato, il quale si impegna, anche mediante accollo, a finanziare le obbligazioni di pagamento dei corrispettivi dell'appalto dovuti dalla p.a., mentre le prestazioni rimangono in capo alla Soprintendenza archeologica, belle arti e paesaggio responsabile. Tra le due tipologie di sponsorizzazione si pone una terza, c.d. mista, che risulta dalla combinazione delle due sopra descritte.

³⁹¹ In Italia sono presenti ben 3.609 musei pubblici e privati, 5.000 siti culturali tra monumenti e aree archeologiche, 46.025 beni architettonici vincolati e regolarmente censiti, 53 siti Unesco riconosciuti come patrimonio dell'umanità, centinaia di festival e iniziative culturali.

³⁹² Si richiede l'apertura di musei e aree archeologiche al pubblico, ma non solo, anche la qualificazione di una rete a livello di ricettività turistica e di servizi primari, offrendo per esempio mezzi di trasporto adeguati.

l'ammissibilità della stessa sotto il profilo della compatibilità della controprestazione richiesta con le esigenze di tutela del bene culturale e della congruenza dell'offerta economica o dell'utilità prospettata, compiendo ogni sforzo ragionevole e proporzionato per colmare eventuali lacune o carenze della proposta suscettibili di miglioramento. In attuazione del principio del soccorso istruttorio di cui all'art. 6, comma 1, lett. b) della legge n. 241/1990 la p.a. dovrà quindi interloquire con il proponente privato sollecitando chiarimenti e/o proponendo integrazioni per definire i contorni di una proposta potenzialmente soddisfacente delle esigenze di tutela e valorizzazione del bene culturale in linea con l'art. 120 del codice dei beni culturali, eccezion fatta per i soli casi di assoluta irricevibilità della proposta, ovvero quei casi di interventi incompatibili del tutto con la destinazione storico-artistica del bene culturale, con il decoro del bene da tutelare o valorizzare o suscettibili di recare pregiudizi alla conservazione dello stesso³⁹³.

Decorso il periodo di pubblicazione dell'avviso di avvenuta ricezione di una proposta di sponsorizzazione, il contratto può essere liberamente negoziato nel rispetto dei principi di imparzialità e di parità di trattamento degli operatori che abbiano manifestato interesse, senza dar corso ad una procedura competitiva in quanto detto avviso persegue finalità informative di pubblicità e trasparenza e non deve sollecitare un confronto concorrenziale tra imprese³⁹⁴.

Qualora siano trascorsi trenta giorni dalla pubblicazione dell'avviso e non siano presentate proposte contrattuali alternative, l'amministrazione può stipulare il contratto con l'operatore economico proponente definendo nel dettaglio il regolamento contrattuale attraverso la negoziazione delle clausole accessorie, restando estranei alla negoziazione gli elementi essenziali del contratto descritti nell'avviso di sponsorizzazione sui quali si è formata la volontà a contrarre della p.a., pena la

³⁹³ Se in tali casi il rigetto della proposta non richiede uno sforzo motivazionale nell'ipotesi in cui sia l'esiguità della somma di denaro o la trascurabilità sul piano economico dell'utilità offerta a giustificare il rigetto della proposta, il soggetto pubblico dovrà dare atto di aver adeguatamente ponderato gli interessi in gioco arrivando alla conclusione di poter soddisfare le esigenze di tutela e valorizzazione del bene senza ricorrere a risorse private. Una archiviazione non giustificata della proposta di sponsorizzazione potrebbe infatti integrare gli estremi di una responsabilità amministrativa per danno erariale dovuto al mancato introito per le casse dell'amministrazione.

³⁹⁴ P. CARPENTIERI, *Appalti nel settore dei beni culturali (e archeologia preventiva)*, in *Urb. app.*, 2016, 1025.

violazione dei principi di trasparenza, pubblicità, parità di trattamento ed imparzialità che presiedono al corretto svolgimento della procedura³⁹⁵.

Nel caso in cui il soggetto pubblico abbia manifestato l'interesse ad acquisire risorse private per la sponsorizzazione di un'iniziativa di tutela o valorizzazione senza ottenere alcun riscontro ammissibile o accettabile, può ripubblicare l'avviso con le modifiche necessarie o le integrazioni che possano rendere il progetto maggiormente appetibile per il privato.

L'obbligo di inserire l'elenco dei lavori, servizi e forniture da sponsorizzare nel programma triennale dei lavori pubblici è venuto meno. La programmazione strategica delle iniziative di sponsorizzazione, al netto del debole ruolo riconosciuto alla direzione generale bilancio, che ai sensi dell'art. 24, comma 2, lett. ee), d.p.c.m. n. 171/2014, si limita a promuovere progetti di sensibilizzazione e specifiche campagne di raccolta fondi, anche attraverso le modalità di finanziamento collettivo ed è rimessa a livello periferico ai segretariati regionali che coadiuvano gli altri uffici territoriali ed in particolare i poli museali regionali, ai quali compete la definizione delle strategie e degli obiettivi comuni di valorizzazione in rapporto all'ambito territoriale di competenza (art. 34, comma 1, d.p.c.m. n. 171/2014), nella programmazione degli interventi da finanziare tramite sponsorizzazione³⁹⁶.

Diversamente, nelle ipotesi in cui entro trenta giorni dalla pubblicazione dell'avviso vengano presentate una o più proposte contrattuali, la p.a. dovrà invece procedere ad un confronto concorrenziale. La circolare n. 28 del 2016, sui limiti e contenuti del confronto concorrenziale, precisa che nel caso di sponsorizzazione pura questo potrà esaurirsi nella fissazione di un termine per presentare offerte in aumento, con il conseguente affidamento al privato che abbia offerto la somma maggiore. In tal caso la maggior somma eventualmente ottenuta sarà destinata alla conservazione programmata del bene culturale. L'amministrazione si deve astenere dalla valutazione di elementi non economici o non misurabili in termini quantitativi e aritmetici e pertanto non potrà considerare gli elementi migliorativi che attengono alla controprestazione

³⁹⁵ Gli elementi essenziali del contratto descritti nell'avviso di sponsorizzazione sono il tipo di sponsorizzazione richiesta, il progetto o l'iniziativa sponsorizzata, le modalità di promozione del marchio, nome, immagine, attività o prodotto dell'attività dello sponsor. Secondo il Mibact, nota circolare del 2016, pag. 6 s., è possibile chiedere allo *sponsor* una somma maggiore rispetto a quella originariamente offerta ed indicata nell'avviso, fermo restando che lo stesso rimane vincolato solo a quest'ultima.

³⁹⁶ V. G. D. COMPORITI, *Sponsorizzazioni ed erogazioni liberali*, in *Aedon*, 2015, 2.

dello *sponsee*, sebbene tali elementi, oltre ad essere suscettibili di apprezzamento sul piano economico, non siano affatto neutrali rispetto alle esigenze di protezione e di fruizione del bene che dovrebbero guidare la scelta amministrativa.

Ciò vale a maggior ragione se la sponsorizzazione pura è finalizzata al sostegno di istituti e luoghi di cultura, di fondazioni lirico sinfoniche e teatri di tradizione, realizzando un legame profondo, oltre che potenzialmente duraturo, tra *sponsor* e *sponsee* con tutto ciò che ne consegue in termini di ritorno economico per l'impresa selezionata. La forma di sponsorizzazione introdotta dall'art. 151, comma 1 del Codice presenta gli stessi tratti dell'“adozione del monumento”, figura che nella prassi è molto frequente e richiamata dalle linee guida in materia di sponsorizzazione del 2012, nella quale l'apporto del soggetto privato è finalizzato a sopperire integralmente ad una o più specifiche esigenze di tutela e/o valorizzazione del bene culturale, comportando l'assunzione, per un determinato e più o meno lungo periodo di tempo, della cura del monumento o di alcune esigenze gestionali, tanto di ordinaria che di straordinaria amministrazione.

Nella sola ipotesi di sponsorizzazione tecnica la circolare n. 28 del 2016 ammette una valutazione comparativa tra l'offerta tecnica del primo proponente e quelle presentate successivamente con un apprezzamento tecnico-discrezionale dei progetti di intervento da realizzarsi a cura o a spese dello *sponsor*, escludendo però, anche in tal caso, ogni valutazione dei profili relativi alle modalità promozionali. Nel caso di una sponsorizzazione tecnica può essere quindi strategico per l'impresa prendere l'iniziativa, interagendo con la p.a. per predisporre un progetto che sul piano tecnico aderisca alle esigenze e alle aspettative di tutela e valorizzazione del bene culturale. Non altrettanto può dirsi per quella pura in quanto l'esito dell'“interlocuzione” del privato con l'amministrazione, informale ma comunque non a costo zero, può essere facilmente vanificato dal rilancio anche modico di un *competitor*.

Il comma 3 dell'art. 151 del Codice consente di effettuare procedure semplificate analoghe o ulteriori rispetto a quelle previste per la scelta dello *sponsor*, che possono essere promosse dal Ministero anche per la costituzione di forme speciali di partenariato dirette al recupero, al restauro, alla manutenzione programmata, alla gestione, alla pubblica fruizione ed alla valorizzazione dei beni culturali immobili al fine di assicurare la fruizione del patrimonio culturale della Nazione e favorire la ricerca scientifica applicata alla tutela. Il Legislatore intende pertanto distinguere questa fattispecie dal

partenariato pubblico-privato *ex art.* 180 ss. del d.lgs. n. 5/2016, cui sono ascrivibili la finanza di progetto, la concessione di costruzione e gestione, la locazione finanziaria di opere pubbliche, la concessione di servizi ed il contratto di disponibilità. Con ciò si vuole quindi fornire una solida base giuridica alle forme atipiche di partenariato contrattuale di collocazione giuridica non chiara diffuse nella prassi³⁹⁷ e favorire una più ampia partecipazione di privati *for profit* ad iniziative di valorizzazione che coinvolgono la gestione stessa del bene culturale, nella direzione tracciata dal ministero nel d.m. 6 ottobre 2015 con la concessione in uso a soggetti *no profit* (associazione e fondazioni) di beni immobili del demanio culturale statale non valorizzati che richiedono interventi di restauro.

Il Legislatore ha previsto una formulazione aperta della norma al fine di consentire che le attività di conservazione, valorizzazione e gestione del bene possano essere finanziate attraverso sponsorizzazioni, erogazioni liberali o campagne di raccolta fondi anche nelle forme del finanziamento collettivo, lasciando così libertà di sperimentazione di forme innovative di promozione e coordinamento delle politiche di gestione del patrimonio culturale. Queste non possono che salutarsi con favore nella prospettiva della valorizzazione integrata dei beni culturali delineata dal d.lgs. n. 42/2004 in quanto contribuiscono al rilancio dei piani strategici di sviluppo culturale.

I vantaggi derivanti dall'utilizzo della sponsorizzazione nel settore del patrimonio culturale sono, da un canto, per il privato il legare l'immagine della propria azienda ad un intervento di restauro o a un progetto culturale dal quale deriva un valore aggiunto al marchio della stessa. Ciò costituisce una avanzata politica di *marketing* e un sicuro ritorno dell'investimento culturale in termini di vendita dei prodotti o dei servizi offerti dall'impresa, anche al di là del contesto territoriale nel quale la stessa opera.

D'altro canto, il soggetto pubblico ha un risparmio di spesa e riceve vantaggi sotto il profilo qualitativo.

È importante sottolineare che vi sono limiti e problematiche relativi all'applicazione della sponsorizzazione.

Si evidenzia che nella prassi risulta più frequente la richiesta da parte dei soggetti privati di sponsorizzare un bene culturale al fine di un ritorno di immagine, piuttosto che l'iniziativa della p.a., la quale alla fine tende sempre ad adattarsi alle volontà del

³⁹⁷ P. CARPENTIERI, *Appalti nel settore dei beni culturali (e archeologia preventiva)*, in *Urb. app.*, 2016, 1027.

privato. L'atteggiamento passivo dell'amministrazione rischia di sfociare nella commercializzazione del patrimonio culturale da parte degli *sponsors*.

Da un canto, l'amministrazione riconosce nel contratto *de quo* il soggetto proponente quale *sponsor* ufficiale del progetto, assicurandogli il riconoscimento del nome e del logo. Consente, inoltre, allo *sponsor* di associare al proprio nome, al proprio logo, ai propri prodotti o alla propria immagine aziendale, a fini pubblicitari, in forme compatibili con il carattere storico-artistico, l'aspetto e il decoro del bene culturale. Spesso nella pratica vengono inserite delle clausole legate all'esclusione dell'utilizzo del contratto di sponsorizzazione a fini propagandistici di natura politica, sindacale o religiosa e a fini pubblicitari collegati alla produzione o distribuzione di alcolici, tabacco o materiale a sfondo sessuale. Si esclude altresì l'utilizzo della sponsorizzazione legato a messaggi offensivi lesivi della dignità umana (frasi razziste o di minaccia). La p.a. consente al privato, previo assenso, di avvalersi della facoltà di pubblicizzare la sua collaborazione presso le proprie sedi e nelle campagne di comunicazione. L'amministrazione si riserva la facoltà di verificare il regolare ed esatto adempimento delle obbligazioni durante l'esecuzione del contratto ed è indenne da qualsiasi responsabilità per danni a persone o cose che si dovessero verificare in dipendenza del contratto di sponsorizzazione concluso.

D'altro canto, gli obblighi a carico dello *sponsor* sono quelli di realizzare il progetto presentato e acquisire le autorizzazioni ed i permessi necessari al buon esito del progetto. Il privato è responsabile per i danni derivanti dall'inadempimento degli obblighi contrattuali nei confronti dello *sponsee* e dei terzi e si obbliga ad adottare tutti i provvedimenti e cautele necessari al fine di garantire le condizioni di sicurezza e la prevenzione degli infortuni. Inoltre, il privato si assume le responsabilità, civili e penali, derivanti dalla riproduzione del logo e dall'esecuzione del contratto.

Si auspica che la pubblica amministrazione dei beni culturali, a fronte di un triennio di profonde trasformazioni non ancora del tutto sedimentate, possa cogliere le opportunità offerte dalla normativa attuale.

10. Lo scarso ricorso alla forma contrattuale della sponsorizzazione nel settore dei beni culturali secondo la Corte dei Conti

In un'indagine del 2016, con riferimento al quadriennio 2012-2015, in tema di "Iniziative di partenariato pubblico-privato nei processi di valorizzazione dei beni culturali"³⁹⁸, la Corte dei Conti evidenzia alcune criticità in ordine all'assetto legislativo della sponsorizzazione.

La Corte ha verificato l'effettiva estensione del ricorso alla sponsorizzazione nell'ambito delle iniziative di partenariato pubblico-privato finalizzate alla valorizzazione dei beni culturali, vagliando l'efficacia degli interventi e l'effettività dei risparmi di spesa. Il ricorso a tale istituto si è rivelato, secondo la Corte dei conti, assai scarso e addirittura inesistente, con riferimento allo Stato, nel periodo preso in considerazione dall'indagine.

La Corte rileva, in generale, che la distinzione tra la sponsorizzazione "pura" e quella "tecnica" scompare nel momento della ricerca dello *sponsor*, in quanto entrambe le fattispecie contrattuali sono assoggettate ad una onerosa procedura di selezione. Se per la sponsorizzazione "tecnica" tale procedura può trovare giustificazione nella circostanza che la valutazione comparativa fra i diversi partecipanti al confronto e fra le proposte dagli stessi avanzate riveste profili di delicatezza e importanza, per la sponsorizzazione "pura" la complessità degli adempimenti procedurali può risolversi nella lesione dei principi di efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa. Infatti, tale tipologia contrattuale si traduce in un ricavo per l'amministrazione consistente nel corrispettivo in denaro, tanto è vero che la normativa precedente l'ha sottratta all'applicazione del codice dei contratti pubblici.

La complessità degli adempimenti previsti dalle regole introdotte è tale da non incentivare il ricorso al contratto stesso.

La Corte sembra imputare lo scarso ricorso alla sponsorizzazione culturale ad una lacuna, anche normativa, che rinvia all'esigenza imprescindibile per il soggetto pubblico che vuole porre in essere tali contratti, di procedere ad una corretta monetizzazione della rilevanza dell'immagine pubblica. Si tratta di un'operazione che diventa prodromica alla fissazione del corrispettivo da parte dello *sponsor* da corrispondere all'amministrazione, quale soggetto sponsorizzato. La Corte osserva che tali valutazioni non possono essere demandate alle amministrazioni, in quanto queste spesso non sono dotate di un adeguato apparato di supporto tecnico ed inoltre non possono essere

³⁹⁸ Cfr. C. Conti, Sez. centr. contr., *Iniziative di partenariato pubblico-privato nei processi di valorizzazione dei beni culturali*, 4 agosto 2016, n. 8/2016/G, in www.corteconti.it

nemmeno rimesse alle dinamiche negoziale del mercato, in quanto la p.a. si troverebbe in svantaggio in termini di potere contrattuale di fronte al soggetto privato, determinandosi così una situazione intrinsecamente squilibrata nella fase di contrattazione.

La Corte indaga i profili che ostano e frenano la diffusione di un siffatto modello di collaborazione pubblico-privato in un settore quale quello dei beni culturali sensibile e delicato, interessato da esigenze di drastica riduzione della spesa nell'attuale contingenza della finanza pubblica.

La Corte rileva che <<le sponsorizzazioni nel settore dei beni culturali evidenziano, anzitutto, la carenza dei contenuti contrattuali, in particolare sotto il profilo della valutazione economica della controprestazione offerta dall'amministrazione, che rappresenta elemento fondamentale ai fini della determinazione della prestazione dello *sponsor*, sia essa pecuniaria ovvero di dare o di *facere*; in secondo luogo, una posizione di debolezza a contrattare dell'amministrazione, che non è dotata degli strumenti per verificare e ottimizzare il valore derivante dall'abbinamento del nome, del marchio, dell'immagine o del prodotto di un'impresa a un bene o a un'iniziativa culturale>>. Ciò era stato precedentemente percepito e affermato dalla dottrina avendo riguardo alla vicenda della sponsorizzazione del Colosseo a Roma, esaminata nel prosieguo, in cui era emerso che il problema fondamentale del contratto di sponsorizzazione ruotasse intorno alla valutazione dell'adeguatezza del prezzo della sponsorizzazione stessa³⁹⁹.

Il contratto di sponsorizzazione, essendo una forma contrattuale flessibile in quanto contratto atipico e innominato, consente alla p.a. di esercitare la propria discrezionalità, ma la Corte riterrebbe utile integrare la disciplina legislativa attraverso la previsione di un "contratto *standard*" di sponsorizzazione dei beni culturali, con un proprio contenuto minimo ed inderogabile, facendone derivare notevoli vantaggi in termini di semplificazione, agilità ed incentivazione all'investimento da parte dei privati e consentendo inoltre di evitare il rischio di "strumentalizzazioni" del bene culturale oggetto della sponsorizzazione stessa. Attraverso l'individuazione di una disciplina minimale si potrebbe favorire l'applicazione pratica dell'istituto, potendosi anche

³⁹⁹ In dottrina F. MERUSI, *Art. 26, Contratti di sponsorizzazione*, in G. MORBIDELLI, G. FERRARI (diretto da), *Commentario al codice dei contratti pubblici*, Milano, 2013, 357 ha rilevato come la vera questione fosse <<(…) se il prezzo della sponsorizzazione dovesse essere rapportato all'utilità pubblicitaria secondo i criteri di calcolo elaborati nell'ambito degli studi di finanza aziendale e ormai correntemente praticati nelle sponsorizzazioni fra i privati contraenti oppure alla valutazione soggettiva del contraente pubblico>>.

ipotizzare di affidare allo *sponsor* la gestione del bene sponsorizzato, prefissando nel relativo contratto di sponsorizzazione le modalità della gestione.

La Corte conclude la sua indagine raccomandando un intervento in sede legislativa che tenga conto delle peculiarità delle sponsorizzazioni culturali.

11. Forme speciali di partenariato pubblico-privato nel settore del patrimonio culturale. Nuovi strumenti in materia di beni culturali

La collaborazione pubblico-privato in alcuni casi non si arresta al mero finanziamento dei lavori o alla gestione dei servizi. Oggi risultano ampliate le possibilità di partecipazione di soggetti privati in tutti gli ambiti dello sviluppo culturale.

Il mero finanziamento spesso lascia il posto a meccanismi – non solo le sponsorizzazioni – che determinano una vera e propria adozione del luogo di cultura, nonché fenomeni di mecenatismo o di c.d. *operating foundation*, i quali permettono il coinvolgimento del privato finanziatore nel *board* della fondazione o istituto beneficiario, al fine di giungere a forme di sostegno delle spese accessorie nel loro complesso⁴⁰⁰.

Nel nostro ordinamento sono vigenti numerose e variegate forme speciali di partenariato pubblico-privato in ambito culturale. Intese in precedenza come forme ibride e prive di una collocazione normativa, oggi vantano una copertura giuridica nel Codice dei contratti pubblici.

Il Legislatore italiano, con l'intento di fornire risposte in ossequio ad un'esigenza collaborativa pubblico-privata manifestatasi nella prassi⁴⁰¹, accosta al contratto di sponsorizzazione culturale delle forme speciali di partenariato pubblico-privato. Tale prassi si contraddistingueva per rapporti di partenariato di durata ed era caratterizzata

⁴⁰⁰ Ad esempio, le spese relative agli impianti di climatizzazione, videosorveglianza o illuminazione o le spese riguardanti le pulizie. P. CARPENTIERI, *Appalti nel settore dei beni culturali (e archeologia preventiva)*, in *Urb. e app.*, 8-9/2016.

⁴⁰¹ Si pensi alle figure giuridiche di non facile inquadramento che spaziano dalla collaborazione scientifica alla cooperazione in interventi e iniziative atte alla valorizzazione del patrimonio culturale, dal concorso in attività preparatorie o integrative alla ricerca in campo archeologico, anche mediante la forma delle concessioni (art. 89 d.lgs. n. 42/2004 Codice dei beni culturali e del paesaggio) dalla collaborazione nell'applicazione delle previsioni di valorizzazione e di gestione delle buffer zone inserite nei siti tutelati dall'Unesco all'attivazione di collaborazione con organizzazioni *non profit* del volontariato e del terzo settore in attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale di cui all'art. 118 comma 4 Cost.

da assetti variabili e contenuti plurimi, che si sono posti al di là di mere iniziative partenariali contrattuali, pur tuttavia non identificandosi mai fino in fondo in forme di partenariato pubblico-privato istituzionali, e che però attendevano in ogni caso un avallo formale da parte del legislatore. La riforma in materia di contratti pubblici ha conferito un ruolo allo strumento del partenariato. Il comma 3 dell'art. 151 del Codice sembra infatti atteggiarsi a tale scopo disponendo che al fine di «assicurare la fruizione del patrimonio culturale della Nazione e favorire altresì la ricerca scientifica applicata alla tutela» viene attribuita al Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo la facoltà di promuovere «forme speciali di partenariato con enti e organismi pubblici e con soggetti privati, dirette a consentire il recupero, il restauro, la manutenzione programmata, la gestione, l'apertura alla pubblica fruizione e la valorizzazione di beni culturali immobili» secondo procedure semplificate analoghe o ulteriori rispetto a quelle utilizzate per l'affidamento dei contratti di sponsorizzazione aventi ad oggetto lavori, servizi o forniture relativi a beni culturali.

La *ratio* della scelta del Legislatore è quella di legittimare le forme atipiche di *partnership* pubblico-privata che rientrano da tempo nella fenomenologia dei rapporti tra amministrazione pubblica e privato. Ma non solo. Si tende infatti a promuovere una più ampia partecipazione attiva del privato *no profit* alle attività di valorizzazione del patrimonio culturale, anche in relazione alla gestione⁴⁰².

Si introducono quindi forme speciali di partenariato in ambito culturale con finalità peculiari, essenzialmente volte ad agevolare la fruizione dei beni culturali e le attività di ricerca scientifica, non assimilabili però a quelle previste all'art. 180 del Codice dei contratti pubblici relativo al "Partenariato pubblico privato", in quanto, il *partner* privato viene selezionato ad esito di una procedura semplificata e tali iniziative perseguono parimenti finalità peculiari in cui l'*intuitus personae* e la fiducia giocano un ruolo dirimente.

In materia di beni culturali, il partenariato sembra sia stato delineato come un "contenitore" in cui ricadono i rapporti tra l'amministrazione ed il privato caratterizzati dal ricorso a procedure selettive semplificate sul modello di quelle previste per le sponsorizzazioni, caratterizzate da un alto livello di fiducia ed *intuitus personae*.

⁴⁰² CARPENTIERI, *Appalti nel settore dei beni culturali (e archeologia preventiva)*, in *Urb. e app.*, 2016, 1027.

Tale forma di partenariato è di tipo essenzialmente contrattuale, ovvero fondata su un rapporto convenzionale di durata, e non “istituzionale”, implicante la costituzione di un terzo soggetto (associazione o fondazione), ma si presenta fortemente strutturata. Spesso infatti tende ad assumere connotazioni di tipo associativo in quanto ammette talvolta una qualche strutturazione nell’esecuzione del rapporto di collaborazione con il soggetto pubblico. Quindi i rapporti con il privato sono, nella prassi, caratterizzati da un’organizzazione, sotto il profilo della costituzione di tavoli tecnici o comitati, finalizzati a monitorare l’andamento della fase esecutiva.

Si tratta di una norma che riveste una portata innovativa in termini di principio, anche se è preferibile mantenere una posizione attendista in ordine all’attuazione pratica di tali disposizioni al fine di verificare *ex post* se e quanto tale norma possa rappresentare una soluzione efficace ai problemi cui essa intende porre rimedio⁴⁰³. Sembra tuttavia consentire di poter ricorrere a modi e forme innovative di partnership integrata pubblico-privata in funzione della miglior valorizzazione del patrimonio culturale.

Tali forme di partenariato speciali possono inoltre trovare riconoscimento anche in rapporto agli accordi di valorizzazione di cui all’art. 112 del Codice dei beni culturali e del paesaggio, finalizzati a stabilire le politiche strategiche di sviluppo culturale oppure preordinati a disciplinare, anche mediante la partecipazione di soggetti privati, servizi e attività strumentali alla valorizzazione e fruizione dei beni culturali⁴⁰⁴.

La circolare ministeriale interpretativa del 2016 del Mibact fornisce a tal riguardo una sorta di interpretazione autentica - in senso atecnico ovviamente - della volontà legislativa, in quanto sottolinea che le previsioni di cui all’art. 151, comma 3, costituiscono una <<norma aperta che potrà man mano riempirsi di contenuti applicativi specifici sulla base dell’esperienza e delle buone pratiche che potranno essere

⁴⁰³ Così F. G. ALBISINNI, *I contratti pubblici concernenti i beni culturali*, cit., 510. In senso conforme anche M. CAMMELLI, *Cooperazione*, in AA.VV., *Diritto del patrimonio culturale*, Bologna, 2017, 298, per il quale con riguardo alla previsione di cui all’art. 151 comma 3 del d.lgs. n. 50/2016 <<Se sono evidenti le esigenze da cui muove, più incerta è invece la tenuta della soluzione perchè l’enunciazione di una generale ammissibilità del partenariato o si fonda sulla (già) esistente capacità di diritto privato dell’Amministrazione, il che è più che fondato come si è visto ma rende puramente dichiarativa la disposizione, o ne presuppone invece la mancanza, che la formulazione adottata nella sua genericità non pare idonea a correggere. L’esigenza, invece, è e resta innegabile>>.

⁴⁰⁴ P. CARPENTIERI, *Appalti nel settore dei beni culturali (e archeologia preventiva)*, cit., 1027, secondo il quale gli strumenti di partenariato speciale di cui all’art. 151 comma 3 possono svolgere un ruolo essenziale tanto nella fase ascendente, preparatoria, tesa alla definizione degli accordi di valorizzazione *ex art.* 112 d.lgs. n. 42/2004, laddove emerga l’esigenza di acquisire un contributo in termini di proposte per l’elaborazione delle politiche culturali di programmazione e valorizzazione demandate alla regia dell’amministrazione pubblica, quanto nella fase discendente, ovvero in sede attuativa degli accordi medesimi.

avviate e sperimentate>>. I privati potranno proporsi o essere selezionati, in forme semplificate come per le sponsorizzazioni, su impulso del Mibact e dei propri uffici periferici, per sostenere in partnership pubblico-private la gestione dei beni culturali, ovvero attività di ricerca scientifica, o ancora l'erogazione di servizi tecnici di programmazione e progettazione a valle o in fase ascendente di accordi di valorizzazione. Le opportunità offerte dalla novella sembrano, quindi, ispirarsi ad un serio tentativo del Legislatore inteso a dare maggior effettività al parametro costituzionale di sussidiarietà orizzontale nelle iniziative di valorizzazione, anche economica, dei beni culturali, principio ribadito nell'art. 6 del Codice dei Beni culturali e del paesaggio, secondo cui <<la Repubblica favorisce e sostiene la partecipazione dei soggetti privati, singoli o associati, alla valorizzazione del patrimonio culturale>>.

Si tratta di una tendenza dell'ordinamento a favorire la concretizzazione di quei principi di sussidiarietà orizzontale e di solidarietà che, insiti in tutti gli aggregati umani – anche più risalenti e meno evoluti –, non possono che essere oggi lo strumento più efficace per contrastare i fenomeni di necessaria riduzione della sfera pubblica⁴⁰⁵.

12. Le agevolazioni fiscali riservate al privato che investe in cultura. L'Art bonus: il credito d'imposta per il mecenatismo.

L'Italia è sempre stato un paese dagli scarsi incentivi fiscali nei confronti del privato che destina risorse alla tutela e valorizzazione del patrimonio culturale e delle attività che lo interessano. Ciò costituisce un paradosso, in quanto l'impossibilità di tutela da parte del soggetto pubblico dei numerosi beni culturali del nostro territorio dovrebbe indurre il Legislatore ad incoraggiare gli interventi degli operatori economici nel settore della cultura, anche attraverso l'affidamento agli stessi della gestione dei beni culturali.

Ai fini fiscali, l'art. 108, comma 2 del Testo Unico delle Imposte sui Redditi (TUIR, Testo Unico del 22 dicembre 1986 n. 917), consente, come abbiamo avuto modo di vedere nel primo capitolo, di dedurre integralmente dal reddito d'impresa le spese di pubblicità e propaganda, in cui rientrano le spese di sponsorizzazione,

⁴⁰⁵ D. SICLARI, *Innovazione e continuità dei contratti di sponsorizzazione della PA nel nuovo codice appalti*, in www.giustamm.it, 3, 2017.

nell'esercizio in cui sono state sostenute o in quote costanti nell'esercizio stesso e nei quattro successivi⁴⁰⁶.

Con riguardo invece alle erogazioni liberali elargite in favore del patrimonio pubblico, una prima legge, la n. 512 del 1982, prevedeva sgravi fiscali per gli interventi di recupero o restauro, che però ha avuto una scarsa attuazione per gli ostacoli posti dall'amministrazione tributaria, sospettosa e preoccupata che fosse un modo per aggirare il fisco.

Successivamente è stata prevista una serie di agevolazioni per i mecenati culturali. Con la l. 28 dicembre 2015, n. 208 si è resa permanente la norma, che in precedenza aveva una validità triennale, posta dal d.l. 31 maggio 2014, n. 83, convertito con modificazione in l. n. 106 del 2014. Tale norma prevede un credito di imposta nella misura del 65% delle erogazioni effettuate, ovvero della somma effettivamente destinata ad interventi riguardanti i beni culturali, il c.d. "*Art bonus*".

Il privato che intende effettuare una erogazione liberale a sostegno della cultura deve individuare il bene culturale pubblico, l'attività di sostegno o la struttura pubblica di spettacolo che vuole sostenere con la sua donazione e potrà così usufruire dell'agevolazione fiscale.

L'*art bonus* ha portato a un forte aumento delle sponsorizzazioni delle aziende e delle donazioni da parte dei soggetti privati per salvare il patrimonio artistico italiano.

Gli interventi possono essere di manutenzione, restauro e recupero dei beni culturali pubblici, di sostegno a istituti e luoghi di cultura e di realizzazione di nuove strutture o di restauro di quelle esistenti delle fondazioni lirico sinfoniche o di altre istituzioni pubbliche di spettacolo.

Pertanto, i privati finanziano e versano contributi per l'arte mediante il restauro delle opere, la riapertura di luoghi oramai da tempo chiusi e dimenticati, la messa in funzione dei teatri.

⁴⁰⁶ Ricordiamo che le spese di pubblicità e rappresentanza si distinguono dalle spese di rappresentanza. Queste ultime sono caratterizzate dalla gratuità, ovvero dalla mancanza di un corrispettivo o di una specifica controprestazione da parte del beneficiario e costituiscono costi sostenuti per accrescere il prestigio e l'immagine della società e per potenziarne la possibilità di sviluppo. Con le modifiche apportate dalla Legge del 24.12.2007, n. 244 (Legge finanziaria 2008) si prevede che le spese di rappresentanza siano deducibili nel periodo di imposta e sostenimento se rispondenti ai requisiti di inerenza e congruità stabiliti con il Decreto del Ministero dell'Economia e Finanze del 19.11.2008, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 15.01.2009, che ha stabilito anche la commisurazione delle stesse all'ammontare dei ricavi e proventi dell'impresa. A tal riguardo si evidenzia la sentenza n. 10914 del 27 maggio 2015 della Cassazione, recentemente intervenuta sotto il profilo del trattamento fiscale sulla qualificazione delle spese di sponsorizzazione.

Più precisamente, nel caso in cui l'oggetto dell'erogazione liberale sia un bene culturale pubblico, l'*Art bonus* si applica esclusivamente per erogazioni liberali in denaro effettuate per interventi di restauro, protezione e manutenzione. Mentre, se l'erogazione liberale è destinata ai soggetti concessionari o affidatari di beni culturali pubblici, l'*Art bonus* si applica solo se l'erogazione liberale è effettuata per interventi di manutenzione, protezione e restauro di un bene pubblico. Diversamente, se l'erogazione liberale è destinata ad istituti e luoghi della cultura di appartenenza pubblica, quali Musei, Biblioteche, Archivi, Parchi e Aree Archeologiche, Complessi Monumentali, alle Fondazioni lirico-sinfoniche ed ai Teatri di tradizione, delle Istituzioni concertistico-orchestrali, dei Teatri nazionali, dei Teatri di rilevante interesse culturale, dei Festival, delle Imprese e dei Centri di produzione teatrale e di danza, nonché dei Circuiti di distribuzione, l'*Art bonus* si applica solo per erogazioni liberali in denaro effettuate per interventi di sostegno. Se, invece, l'erogazione liberale è destinata ad Enti o Istituzioni pubbliche che, senza scopo di lucro, svolgono esclusivamente attività nello spettacolo, come ad es. i Teatri Comunali, l'*Art bonus* si applica solo se l'erogazione liberale è effettuata per la realizzazione di nuove strutture, il restauro ed il potenziamento di quelle esistenti.

La folla di benefattori e mecenati testimonia il successo dello sconto fiscale inventato dal Ministro dei Beni culturali Dario Franceschini: il 65% della cifra devoluta all'arte può essere scontata dalle tasse fino ad un certo massimale.

Per molti è una nuova forma di *fund raising*. Il meccanismo presentato dal ministro Franceschini è il segnale di una progressiva sensibilità verso il patrimonio artistico, confermata dalla crescita di visite a musei e siti archeologici.

In tal modo risulta superata la dicotomia prevista dalle disposizioni del TUIR che riconosce, per gli investimenti in cultura, una detrazione del 19% alle persone fisiche ed una deduzione dalla base imponibile alle persone giuridiche.

Persone fisiche non imprenditori, società semplici, soggetti titolari di reddito d'impresa e stabili organizzazioni in Italia di imprese non residenti hanno quindi diritto al credito d'imposta citato negli interventi di manutenzione, protezione e restauro di beni culturali di proprietà pubblica, di sostegno degli istituti e luoghi di cultura di appartenenza pubblica⁴⁰⁷, di realizzazione di nuove strutture, restauro, potenziamento

⁴⁰⁷ Ovvero di musei, biblioteche, archivi, aree e parchi archeologici, complessi monumentali, come definiti dall'art. 101 del Codice dei beni culturali e del paesaggio.

di quelle esistenti delle fondazioni lirico sinfoniche o di enti o istituzioni pubbliche che, senza scopo di lucro, svolgono esclusivamente attività di spettacolo⁴⁰⁸.

Continua a trovare applicazione anche la disposizione prevista dall'art. 100, comma 2, lett. m) del TUIR⁴⁰⁹, definita la legge sul mecenatismo culturale. Tale norma stabilisce la totale deducibilità dal reddito imponibile delle erogazioni liberali in denaro effettuate da soggetti titolari di reddito di impresa a favore dello Stato, delle Regioni, degli Enti locali, di Enti o Istituzioni pubbliche, di Fondazioni e Associazioni legalmente riconosciute, senza scopo di lucro, per lo svolgimento dei loro compiti istituzionali e per la realizzazione di programmi nei settori dei beni culturali e dello spettacolo.

Si prevede inoltre che il beneficiario di un'erogazione liberale ha la possibilità di formulare un pubblico ringraziamento al soggetto erogante, senza che l'erogatore incorra nelle sanzioni fiscali per l'utilizzo di un duplice beneficio, di natura tributaria, da un canto, e di immagine, dall'altro.

Di fatto però, nonostante lo sforzo operato dal Legislatore, detta agevolazione fiscale a favore di coloro che vogliono finanziare la cultura nel nostro Paese, non ha costituito significativo incentivo determinante la ripresa del settore delle sponsorizzazioni culturali. Ciò in quanto permane il freno della eccessiva burocratizzazione dell'iter procedurale per la selezione dell'aspirante *sponsor*.

Un evidente limite dello strumento di cui si discorre è il fatto che il privato non ha la possibilità di sostenere oneri in natura, ma può solamente effettuare donazioni in denaro all'amministrazione pubblica. Il beneficio pertanto riguarda esclusivamente le erogazioni liberali in denaro effettuate dal "mecenate".

⁴⁰⁸ Si precisa che il credito d'imposta è ripartito in tre quote annuali di pari importo ed è riconosciuto alle persone fisiche ed agli enti non commerciali nei limiti del 15% del reddito imponibile, mentre ai soggetti titolari di reddito d'impresa nel limite del 5 per mille dei ricavi annui.

⁴⁰⁹ <<m) le erogazioni liberali in denaro a favore dello Stato, delle regioni, degli enti locali territoriali, di enti o istituzioni pubbliche, di fondazioni e di associazioni legalmente riconosciute, per lo svolgimento dei loro compiti istituzionali e per la realizzazione di programmi culturali nei settori dei beni culturali e dello spettacolo. Il Ministro per i beni e le attività culturali individua con proprio decreto periodicamente, sulla base di criteri che saranno definiti sentita la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, i soggetti e le categorie di soggetti che possono beneficiare delle predette erogazioni liberali; determina, a valere sulla somma allo scopo indicata, le quote assegnate a ciascun ente o soggetto beneficiario; definisce gli obblighi di informazione da parte dei soggetti erogatori e dei soggetti beneficiari; vigila sull'impiego delle erogazioni e comunica, entro il 31 marzo dell'anno successivo a quello di riferimento all'Agenzia delle entrate, l'elenco dei soggetti erogatori e l'ammontare delle erogazioni liberali da essi effettuate. Nel caso che, in un dato anno, le somme complessivamente erogate abbiano superato la somma allo scopo indicata o determinata, i singoli soggetti beneficiari che abbiano ricevuto somme di importo maggiore della quota assegnata dal Ministero per i beni e le attività culturali versano all'entrata dello Stato un importo pari al 37 per cento della differenza>>.

Malgrado le suddette considerazioni, possiamo comunque affermare che l'*Art Bonus* ha segnato una svolta nel quadro delle agevolazioni tributarie a sostegno della cultura in Italia. Infatti, grazie a questo nuovo strumento, a cinque anni dalla sua introduzione, sono stati donati oltre 350 milioni di euro da più di 11.600 mecenati e a favore di circa 1.650 beneficiari e tra i maggiori interventi finanziati possono annoverarsi quelli a favore dell'Arena di Verona, del Teatro alla Scala, del Teatro Regio di Parma, del Museo Egizio di Torino, del Teatro Donizetti di Bergamo, delle Mura urbane di Lucca.

Si auspica una modifica legislativa che renda applicabile lo strumento agevolativo dell'*Art Bonus* anche ai beni culturali privati – nonostante la necessità di controlli per verificare l'impiego effettivo delle erogazioni – purché vincolati e aperti al pubblico, che siano iscritti in un'apposita anagrafe, così anche da allineare la normativa italiana a quella di molti Paesi europei, accogliendo una nozione di bene culturale basata non sulla titolarità formale dello stesso, ma sulla natura di bene destinato a una fruizione pubblica.

Ad oggi il Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo, attraverso campagne con l'obiettivo di promuovere il mecenatismo, ha l'intento di diffondere nei cittadini il valore etico della tutela del patrimonio culturale, visto come bene comune, e di rafforzare il senso di appartenenza alla comunità. L'*Art Bonus* ha dimostrato infatti di essere un valido strumento per il sostegno delle attività culturali italiane che però richiede un miglioramento idoneo ad incentivare il finanziamento da parte del privato mecenate.

13. Gli interventi di restauro e di valorizzazione dei beni culturali a Roma ad opera delle *maison* della moda

Molte *maison* della moda hanno nel tempo contribuito a restauri ed opere di valorizzazione di monumenti in molte città italiane.

Diverse sono le forme di valorizzazione più recenti, come le sfilate di moda organizzate all'interno di contesti museali, che sfruttano l'immateriale dei beni culturali come veicolo per dar lustro ai beni della moda.

Più di vent'anni fa, Laura Biagiotti fu la prima a mostrare gratitudine alla città di Roma, fonte di ispirazione per i creativi della moda, sostenendo i lavori di ripristino della Scala cordonata del Campidoglio e poi quelli per le fontane di piazza Farnese.

Oggi, il direttore creativo di Gucci, Alessandro Michele, ha annunciato una sfilata-evento della collezione "Cruise 2020" il 28 maggio 2019 nei Musei capitolini ed un progetto di <<mecenatismo alla moda>> con cui la *maison* fiorentina si impegna nel recupero della celebre Rupe Tarpea, la parete rocciosa posta sul lato meridionale del Campidoglio, a poca distanza dai Musei. L'importo del finanziamento non è stato ancora comunicato, ma si tratta di un intervento che si inserisce nel percorso che il brand ha intrapreso da tempo attraverso i luoghi dell'antichità⁴¹⁰.

È il primo intervento su Roma per Gucci, ma la città, cuore del patrimonio culturale più antico, è stata "presa d'assalto" negli ultimi anni da molte case della moda, che hanno presentato numerosi progetti di restauro.

Altro protagonista delle vicende di restauro delle opere romane è il *brand* di lusso Bulgari che nel 2016 festeggiò la rinascita della Scalinata di Trinità dei Monti, resa possibile grazie al suo finanziamento di un milione e mezzo di euro.

Sempre nel 2016, Tod's ha annunciato la conclusione della prima fase dei lavori di restauro del Colosseo, attraverso un finanziamento di 25 milioni di euro, dopo la fine della vicenda giudiziaria che ha travolto la casa di moda, analizzata nel proseguito.

Nello stesso anno, anche Fendi, mediante l'investimento di 2 milioni e 18mila euro per il restauro della Fontana di Trevi, è riuscita ad organizzare una sfilata, a parere dei tanti, unica nella storia della moda, sulle acque del monumento, resa possibile da una pedana trasparente in plexiglass. Non solo. Fendi ha investito 280 mila euro nel progetto <<Fendi for Fountains>>. Spicca il *restyling* appena concluso della fontana dell'Acqua Paola, il c.d. Fontanone, al Gianicolo a Roma. Grazie alle opere di restauro con i finanziamenti di Fendi è stata data luce a ben quattro fontane romane così da preservare il patrimonio culturale romano per le generazioni future. Oltre al Fontanone, infatti, sono state restaurate la Fontana del Mosè in piazza San Bernardo, la Fontana del Peschiera in piazzale degli Eroi e la Mostra della nuova Acqua Vergine al Pincio, in viale Gabriele D'Annunzio. I lavori sono stati realizzati, a seguito di gara con evidenza pubblica, dalla ditta vincitrice Methodos di Valeria Mallia.

⁴¹⁰ Corriere della Sera, 11 marzo 2019.

Le sponsorizzazioni nel settore dei beni culturali evidenziano, però, carenze nei contenuti contrattuali, in particolare sotto il profilo della valutazione economica della controprestazione offerta dall'amministrazione, che rappresenta elemento fondamentale ai fini della determinazione della prestazione dello *sponsor*, sia essa pecuniaria ovvero di *dare* o di *facere*. Inoltre, si evidenzia una posizione di debolezza a contrattare dell'amministrazione, non essendo questa dotata degli strumenti per verificare e ottimizzare il valore derivante dall'abbinamento del nome, del marchio, dell'immagine o del prodotto di un'impresa a un bene o a un'iniziativa culturale.

Tra le esperienze di beni culturali valorizzati e restaurati dalle *maison* di lusso, il Colosseo a Roma ha destato grande attenzione, in particolare per la vicenda giudiziaria che ha dato luogo, esperienza nella quale la quantità e la durata dei diritti (in prevalenza diritti d'uso di immagini, spazi e informazioni) concessi allo *sponsor* e alla istituenda associazione "Amici del Colosseo", di diretta emanazione dello *sponsor* stesso hanno sollevano notevoli perplessità.

Il 4 agosto 2010 il Commissario delegato indiceva una procedura ex art. 26, d.lgs. 163 del 2006 (Codice previgente) per la realizzazione di interventi urgenti nelle aree archeologiche di Roma e Ostia Antica pubblicando l'avviso "Ricerca di *sponsor* per il finanziamento e la realizzazione di lavori secondo il piano degli interventi Colosseo, Roma" che programmava l'affidamento allo *sponsor* aggiudicatario di una sponsorizzazione tecnica delle attività di completamento della progettazione e di direzione dei lavori di restauro dell'Anfiteatro Flavio. All'esito della procedura pervenivano offerte adeguate sul piano finanziario, ma risultate non appropriate perché non aderenti alle modalità di presentazione indicate nell'avviso pubblico.

A seguito dell'infruttuoso svolgimento della procedura, il Commissario delegato rinnovava il procedimento ricorrendo ad una procedura negoziata ai sensi dell'art. 57, d.lgs. n. 163 del 2006 al fine di acquisire solo il finanziamento degli interventi e, quindi, trasformando l'originaria sponsorizzazione tecnica in sponsorizzazione pura. Il Commissario delegato invitava a partecipare alla procedura negoziata i due operatori, Raynair e Tod's spa, che avevano già presentato l'offerta nella precedente gara e successivamente acquisiva anche l'ulteriore proposta della Fimit Sgr.

L'*iter* procedurale seguito dall'amministrazione è stato molto criticato dal momento che, a seguito dell'infruttuoso svolgimento della procedura diretta alla sponsorizzazione tecnica, il Commissario delegato ha scelto di ricorrere ad una

procedura negoziata limitata a reperire il solo finanziamento delle opere e quindi ponendo in essere una sponsorizzazione c.d. pura.

A conclusione della trattativa in data 21 gennaio 2011, veniva sottoscritto il contratto di sponsorizzazione tra il Commissario delegato e la Tod's s.p.a., che aveva offerto la somma di venticinque milioni di euro in cambio della possibilità di sfruttare in via esclusiva l'immagine dell'Anfiteatro Flavio. L'accordo negoziale prevedeva infatti il diritto per la Tod's s.p.a. di usufruire in via esclusiva del marchio Colosseo per la durata dei lavori e nei due anni successivi, con la possibilità di trasferire tale diritto ad un'associazione debitamente costituita – la “Amici del Colosseo” – dalla stessa impresa per ulteriori quindici anni, eventualmente prorogabili *ad nutum*. Il contratto di sponsorizzazione prevedeva quindi che lo *sponsor* economico potesse legare, ben oltre i due anni oltre la naturale durata degli interventi di restauro, il proprio marchio al Colosseo attraverso le iniziative della Onlus introdotta nel contratto medesimo, protraendo a 15 anni il tempo di possibile legame tra il “nome” Tod's e il monumento Colosseo.

Quanto alle facoltà ed utilità attribuite allo *sponsor* era prevista l'utilizzazione in esclusiva delle operazioni di restauro da effettuare, tramite immagini fotografiche o filmati. Non solo. Infatti, lo *sponsor* aveva la possibilità di ottenere l'accesso al Colosseo di gruppi di persone, senza interferire con le ordinarie modalità di fruizione del monumento da parte del pubblico, con modalità da concordare con la Soprintendenza, di utilizzare la dizione “Sponsor unico per i lavori di restauro del Colosseo in base al Piano degli interventi”, di utilizzare il logo ed altri segni distintivi dell'Associazione sulla propria carta intestata, di inserire il proprio marchio sul retro del biglietto di ingresso al Colosseo, di inserire il proprio marchio o comunque pubblicizzare l'erogazione del proprio contributo sulla recinzione del cantiere, in forme compatibili con il carattere storicoartistico e con il decoro del Colosseo, di pubblicizzare l'erogazione del proprio contributo per la realizzazione dei lavori di restauro e di utilizzare il materiale e la documentazione realizzati dall'Associazione, anche attraverso la proiezione di immagini all'interno di propri spazi o nel proprio sito internet.

L'amministrazione concedeva, dunque, in esclusiva diritti di sfruttamento sul patrimonio non solo nei 2 anni successivi alla conclusione dei lavori a vantaggio dello *sponsor*, ma, in particolar modo a vantaggio della “costituenda” associazione “Amici del Colosseo”, per 15 anni dalla sua costituzione. Si è determinato pertanto un

sostanziale allungamento a 15 anni dei vantaggi commerciali dello *sponsor*, che è apparso sproporzionato rispetto all'esatta entità delle somme necessarie per l'esecuzione delle opere manutentive.

Nell'adunanza del 14 dicembre 2011, questa iniziativa di sponsorizzazione è stata oggetto di specifiche censure da parte dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM), che ha ritenuto opportuno svolgere osservazioni ravvisando la difformità tra l'avviso pubblico che prevedeva la sponsorizzazione tecnica e l'accordo poi concluso relativo invece al solo finanziamento ovvero una sponsorizzazione pura. Tale sponsorizzazione non ha tuttavia scalfito l'Autorità per la Vigilanza dei Contratti Pubblici (AVCP), la quale ha giudicato conforme alle norme di legge la procedura seguita per l'aggiudicazione.

La vicenda⁴¹¹ ha innescato un contenzioso davanti al giudice amministrativo, conclusa in primo grado con una sentenza che ha rigettato il ricorso promosso dal Codacons, con cui si contestava l'incongruità tra l'ammontare della sponsorizzazione e la possibilità di sfruttamento commerciale del marchio del Colosseo⁴¹². Le questioni sollevate dal Codacons riguardavano soprattutto lo sfruttamento e la dequalificazione del Colosseo, anche attraverso il posizionamento di cartellonistica sullo stesso con il marchio del gruppo Tod's⁴¹³.

⁴¹¹ V. M. SELO, *L'utilizzo dell'istituto giuridico della sponsorizzazione in materia di beni culturali. Scavi archeologici di Ercolano e Anfiteatro Flavio di Roma, due casi a confronto*, in *Aedon*, n. 3/2014; M. VERONELLI, *Sponsorizzazioni culturali: il caso del Colosseo e le novità legislative*, in *Dir. e prat. amm.*, 2012, 84 ss; S. GARDINI, *La sponsorizzazione dei beni culturali come paradigma dinamico di valorizzazione*, *cit.*, 604 s.

⁴¹² TAR Lazio, Roma, sez. I, 3 luglio 2012, n. 6028.

⁴¹³ Nella lettera del Codacons al Sindaco di Roma, Gianni Alemanno, e al Ministro per i beni e le attività culturali, Lorenzo Ornaghi, si legge <<essendo "improponibile" consentire che il Monumento possa essere "sfruttato" "dequalificato" e "sminuito" – ancora prescindendo dall'aspetto economico – attraverso il posizionamento di cartellonistica sullo stesso con il marchio di chicchessia (senza disprezzo alcuno, sia chiaro, nei confronti del gruppo Tod's: che si tratti di calzature; borse; ombrelli; automobili; istituti bancari assicurativi o quant'altri risulta del tutto indifferente. Quel che conta è che l'Anfiteatro – anche per essere restaurato – non soggiaccia a logiche esterne e difficilmente riconducibili alla ratio delle disposizioni poste a tutela e fondamento della conservazione e valorizzazione dei beni storico-artistici) o altra attività di qualunque genere direttamente o indirettamente dannosa, anche solo all'immagine del Monumento per la tutela dell'ambiente inteso come paesaggio monumentale e vista del monumento da parte dei turisti e cittadini. Ossia si vuole che il massimo apporto di sponsorizzazione (ben superiore ai soli 25 milioni stabiliti) venga utilizzato anche per incrementare le risorse per la conservazione del patrimonio monumentale e paesaggistico della città, e che la minore durata della concessione consenta la maggiore fruizione pubblica e scvera da interessi commerciali del monumento con maggior beneficio della collettività e dell'ambiente inteso come bene monumentale e paesaggistico. In entrambi i casi viene quasi da pensare – senza malizia alcuna – che la P.A. – che voleva limitare a soli due anni la concessione commerciale, con il truccetto della ONLUS che ha portato a 15 anni il tutto sia stata vera e propria "vittima" o di un misterioso artificio e raggio o, addirittura, di una

Il giudice amministrativo non è invero entrato nel merito del ricorso, avendo negato al Codacons la legittimazione a ricorrere in base a considerazioni che si prestano alla critica. Il Tar afferma che <<il *proprium* dell'interesse fatto valere non è riconducibile ad esigenze ambientaliste, ma - come evidenziato dagli stessi scritti difensivi del CODACONS - all'affermata illegittimità della procedura di affidamento ed al riveniente pregiudizio per le finanze pubbliche riveniente dall'affermata esiguità delle utilità economiche delle quali l'impresa sponsorizzatrice si è fatta carico ai fini di cui sopra (circostanza, quest'ultima, palesemente evidenziata dalla richiesta di risarcimento danni dalla stessa Associazione formulata).

Nel rilevare, quindi, che la promozione del sindacato giurisdizionale non è stata, nel caso di specie, veicolata da esigenze di tutela ambientale, deve conseguentemente escludersi che CODACONS possa condivisibilmente mutuare la propria legittimazione ad agire dalle previsioni di cui alla citata legge 349/1986: piuttosto dovendo ribadirsi quanto precedentemente sottolineato in ordine alla sostanziale attitudine dell'intervento giudiziario di che trattasi a promuovere un controllo sull'*agere* dell'Amministrazione a pretesa tutela dell'interesse genericamente ascrivibile ai contribuenti>>.

Nel giudizio di appello il Consiglio di Stato ha confermato la decisione di primo grado ritenendo che il Codacons non fosse legittimato ad impugnare i provvedimenti adottati dal Commissario delegato non potendo ravvisarsi alcun pregiudizio in capo ai consumatori, ribadendo, pertanto, il ricorso inammissibile⁴¹⁴. La Corte ha affermato, inoltre, che <<l'acquisizione del finanziamento, il progetto di restauro e gli equilibri

vera e propria "stregoneria" non si comprende esattamente in che modo, perché e, soprattutto, chi ne sia stato l'artefice>>.

⁴¹⁴ Cons. Stato, sez. VI, 31 luglio 2013, n. 4034. La Corte afferma <<Ciò che occorre distinguere, al fine di valutare l'ambito della legittimazione a ricorrere delle associazioni di protezione ambientale, è se l'interesse fatto valere attenga all'ambiente inteso unitariamente ovvero al singolo bene culturale considerato isolatamente e separatamente. Nel caso di specie, non viene in considerazione il possibile impatto che piani, programmi o progetti possono avere sul patrimonio culturale, impatto alla cui valutazione l'Amministrazione dei beni culturali concorre ai sensi dell'art. 26 del d.lgs. 42 del 2004, né la bonifica di siti contaminati individuati di interesse nazionale in quanto di pregiudizio ai beni culturali (art. 252 d. lgs. n. 152 del 2006) né qualsiasi altro fatto che rientri nella funzione di tutela dell'ambiente. Viene invece in considerazione un intervento su beni culturali pubblici, che l'Amministrazione dei beni culturali governa con lo strumento dell'autorizzazione ai sensi degli artt. 21 e 24 del d. lgs. n. 42 del 2004; in particolare, un intervento di restauro, ossia di "intervento diretto sul bene attraverso un complesso di operazioni finalizzate all'integrità materiale ed al recupero del bene medesimo, alla protezione ed alla trasmissione dei suoi valori culturali"(art. 29 comma 4 d.lgs. n. 42 del 2004), anzi, un contratto di sponsorizzazione stipulato in vista del restauro di un bene culturale: un fatto, dunque, che rientra nella funzione di tutela non dell'ambiente, ma dei beni culturali. La qualità di associazione di protezione ambientale non legittimava quindi il Codacons al ricorso proposto in ordine alla sponsorizzazione del restauro del Colosseo>>.

sinallagmatici, accettati dall'Amministrazione nei confronti dello *sponsor*, corrispondono a scelte sindacabili solo nei limiti, generalmente riconosciuti in tema di impugnazione di atti discrezionali (con esercizio nella fattispecie di discrezionalità mista: tecnica e amministrativa). Nel particolare settore in esame, in pratica, una lesione potrebbe essere ravvisata solo in corrispondenza ad illegittimità della ponderazione effettuata, in quanto illogica o arbitraria, purchè incidente su interessi giuridicamente protetti, di cui la parte appellante potesse ritenersi portatrice>>. Il Consiglio di Stato ha concluso che si tratta di <<interessi generali della collettività, oggetto di scelte di indirizzo e gestione discrezionale della pubblica amministrazione>>.

La vicenda romana è un esempio che invita ad approfondire i possibili danni che possono essere recati all'immagine pubblica e che potrebbero scaturire da eventuali illeciti nelle procedure di assegnazione di lavori attraverso la stipula di contratti di sponsorizzazione da parte dell'amministrazione con soggetti privati. La vicenda evidenzia anche la debolezza a contrattare dell'amministrazione, specie di fronte ad un contraente forte.

Altro bene culturale di grande importanza a Roma restaurato da una casa di moda, Gucci, è la Rupe Tarpea. Secondo la tradizione dalla Rupe Tarpea fino al I secolo d.C. venivano gettati nel sottostante Foro Romano i traditori della Patria condannati a morte, espellendoli, così, simbolicamente dalla città. Oggi il monumento storico, costituito prevalentemente di tufo, rappresenta uno spazio naturale unico che abbisogna di essere, però, restaurato per ridonargli il giusto valore. La *maison* di lusso Gucci si è resa pertanto disponibile al restauro, volendo, secondo quanto dichiarato dal direttore creativo Alessandro Michele, continuare il suo dialogo con l'antico promuovendo un patrimonio artistico unico al mondo.

14. La nozione aperta e atipica di bene culturale. Il superamento della visione chiusa e tipizzante

Per trovare legittima tutela dal nostro ordinamento i beni culturali debbono essere riconosciuti e classificati come tali dal Codice dei beni culturali⁴¹⁵.

⁴¹⁵ Corte cost., 13 gennaio 2016, n. 22, con nota di A. Guerrieri, *Corte costituzionale e siti Unesco: quali tutele nel nostro ordinamento? Uno sguardo alla disciplina interna relativa ai beni patrimonio dell'umanità*, in Riv. giur. urb., 2016, 116 ss.

In dottrina una domanda ricorrente è se il bene culturale sia un concetto chiuso e tipico o aperto e atipico. La visione ad oggi più coerente ed in linea con le esigenze evolutive della disciplina del diritto positivo sembra essere quella di concetto aperto e atipico⁴¹⁶.

Da un canto, il concetto chiuso di bene culturale è fatto proprio dal Codice dei beni culturali in quanto si fa riferimento ai beni culturali, quali testimonianze materiali di civiltà, che siano rare o di pregio ed aventi una certa vetustà, ovvero 50 o 70 anni, soggetti alla dichiarazione di notevole interesse e sottoposti quindi ad un vincolo storico-artistico mediante apposito provvedimento amministrativo determinante lo “status” di bene culturale. In tale concezione non sarebbero compresa, però, i beni cosiddetti immateriali⁴¹⁷, i quali invece sono annoverati come beni culturali dalle Convenzioni Unesco. Non solo. Neppure i beni importanti, a forte valenza culturale, come i centri storici, le città d'arte o i siti Unesco sono ricompresi nella categoria studiata⁴¹⁸.

Il concetto aperto e atipico, invece, risponde oggi ad esigenze provenienti *in primis* dal diritto internazionale e parte della dottrina a tal riguardo aderisce alla c.d. interpretazione costituzionale conforme, posto che la Costituzione all'art. 9 non fa distinzioni tra patrimonio materiale ed immateriale, non pone limiti di vetustà al patrimonio artistico, non demanda all'urbanistica la cura dei beni d'insieme d'interesse storico ed artistico. Il concetto di bene culturale, per questo filone dottrinale, è visto come un contenitore aperto, includente tutte le testimonianze di civiltà, senza alcuna limitazione e/o distinzione tra beni materiali ed immateriali, cose rare e di pregio, annoverante sia i beni individuati che d'insieme, comprendente anche le opere d'arte senza differenziazione tra storiche e contemporanee.

⁴¹⁶ Sull'espansione della categoria, anche ma non solo per la crescente rilevanza della sua componente immateriale, si veda M. CAMMELLI, *Il diritto del patrimonio culturale: una introduzione*, in C. BARBATI, M. CAMMELLI, L. CASINI, G. PIPERATA, G. SCIULLO (a cura di), *Diritto del patrimonio culturale*, Bologna, 2017.

⁴¹⁷ A. GUALDANI, *I beni culturali immateriali: una categoria in cerca di autonomia*, in www.diritto-amministrativo.org.

⁴¹⁸ A. BARTOLINI, *Il bene culturale e le sue plurime concezioni*, cit. <<Esulano, pure, dalla disciplina codicistica (e relegati alla tutela datane dal diritto d'autore) i beni dell'architettura e dell'arte contemporanea (non avendo questi il carattere della vetustà legale): si è, però, esattamente osservato come la Costituzione (art. 9) imponga alla Repubblica di tutelare “il patrimonio ... artistico della Nazione”, sicché il Codice, con la sua nozione chiusa, non aperta alla tutela delle opere dell'arte contemporanea (limitandosi ad un rinvio alla legge sul diritto d'autore), sarebbe incostituzionale>>.

Una smisurata estensione del concetto di bene culturale, secondo la dottrina che critica la posizione atipica e aperta dello stesso, rischierebbe di svalutarne il significato. Per contro il concetto di bene culturale aperto e atipico contribuisce ad aprire il patrimonio culturale ad una visione dinamica in cui lo stesso è statica testimonianza, ma non solo. È possibile affermare, infatti, che il concetto di bene culturale diventa attore della contemporaneità, partecipando alla produzione della cultura antica, moderna e del futuro.

RIFLESSIONI CONCLUSIVE. IL RAPPORTO PUBBLICO-PRIVATO: CONSISTENZA E RENDIMENTO DEL PATRIMONIO CULTURALE. IL DIVARIO TRA IL MODELLO E LA REALTÀ DELLA PRASSI AMMINISTRATIVA. CULTURA E SVILUPPO ECONOMICO

Con questo lavoro si è tentato di inquadrare il fenomeno della sponsorizzazione pubblica che ha assunto in Italia una crescente rilevanza in quanto l'amministrazione pubblica ha sempre più frequentemente considerato il contratto di sponsorizzazione come uno dei mezzi utili per realizzare le politiche di contenimento della spesa pubblica, avviando con il privato una sempre più considerevole collaborazione "alla pari".

Come abbiamo avuto modo di vedere, la scarsità delle risorse economiche pubbliche spinge al coinvolgimento degli operatori economici al fine di rinvenire la copertura finanziaria di interventi di interesse generale o di pubblica utilità.

Ci troviamo quindi in un contesto in cui si ricercano nuovi strumenti di *funding* alternativi a quelli tradizionali per fronteggiare la scarsità di risorse economiche a disposizione degli enti pubblici, cercando di trovare possibili soluzioni per garantire il perseguimento dell'interesse pubblico anche attraverso modelli privatistici.

Dall'incontro tra il bisogno proprio del soggetto pubblico e la disponibilità del soggetto privato nasce il contratto di sponsorizzazione, oggetto di studio del presente lavoro, al fine di realizzare maggiori economie e migliorare la qualità dei servizi erogati ai cittadini. Lo studio ha voluto mettere in risalto le peculiarità del rapporto giuridico che si instaura tra la pubblica amministrazione ed il soggetto privato che decide di associare la propria immagine a quella della p.a. al fine di ricavarne valore in termini economici, professionali e sociali attraverso il ritorno di immagine positivo.

Il Legislatore guarda con particolare favore alla possibilità di realizzare interventi di valorizzazione e tutela del patrimonio culturale italiano attraverso il contratto di sponsorizzazione.

Le sponsorizzazioni pubbliche possono tuttavia investire i settori più diversi. Ad esempio, avendo riguardo al verde di Roma si è voluto incentivarne la cura, con il contributo di società ed imprese private. Infatti, con la delibera n. 207 del 2014 è stata data attuazione alle prime forme di "adozione" del verde ed oggi se ne contano più di

150⁴¹⁹. In applicazione del nuovo Regolamento delle Sponsorizzazioni si afferma che le aiuole e gli arbusti dei Municipi romani di oltre 50 rotonde possono essere curati grazie al contributo di società ed imprese private. Gli *sponsor* hanno quindi la possibilità di apporre il proprio nome o logo su una targa ed inoltre sono visibili sul sito del Comune di Roma⁴²⁰.

Le risorse destinate alla cultura facenti capo al soggetto pubblico, risultando del tutto insufficienti per tutelare siffatto patrimonio, dovranno essere pertanto integrate da investimenti privati.

L'introduzione di forme di partenariato pubblico-privato può effettivamente aumentare l'efficienza e consentire di realizzare investimenti di manutenzione e valorizzazione che il settore pubblico non sempre è in grado di svolgere.

Peraltro, le imprese saranno propense ad investire nel settore culturale solo in presenza di reali possibilità di rendimento oppure di un effettivo ritorno di immagine.

Le esperienze di collaborazione tra pubblico e privato, manifestate nelle diverse forme di gestione, hanno potuto esprimere al meglio il proprio potenziale e la propria attitudine a generare valore aggiunto nei vari ambiti e senza dubbio nel settore dei beni culturali, disciplinato al fine di una valorizzazione dell'ingente patrimonio artistico e culturale italiano. Inoltre, il settore dei beni culturali registra necessariamente ricadute positive ed un significativo impatto anche su altri settori, contigui a quello della cultura, primo fra tutti quello del turismo.

Le imprese diventano protagoniste del nuovo mecenatismo, a partire dalla manifestazione mondiale dell'Expo 2015 che ha evidentemente animato una rincorsa alle sponsorizzazioni da parte di molti operatori economici, considerata la visibilità internazionale dell'evento. Così come per l'opera di restauro del Colosseo, della fontana della Barcaccia, della Rupe Tarpea, di piazza Argentina a Roma, si determina la corsa degli *sponsor* a proporre il progetto migliore traendone grande visibilità e utilità.

Omaggio di molte *maison* della moda sono stati infatti nel tempo i restauri e le opere di valorizzazione di monumenti in diverse città italiane.

L'ordinamento attuale tenta di incoraggiare ed incentivare la partecipazione dei privati nel sostenere il patrimonio culturale pubblico, in un rapporto pubblico-privato

⁴¹⁹ Aiule, parchi gioco, giardini, spartitraffico possono essere curati dal privato. Un esempio è il progetto del vivaio *Horti di Veio* che gestisce la rotatoria di Piazza dei Giuochi Delfici e Piazza di Ponte Milvio, in cui ha realizzato anche un impianto di irrigazione.

⁴²⁰ Corriere della Sera, 23.05.2019.

collaborativo e non più conflittuale e diffidente; si tenta inoltre di rafforzare la consapevolezza di quanto la cultura contribuisca alla ricchezza economica, sociale e civile del Paese.

Bisogna riconoscere che il patrimonio culturale è una risorsa del Paese da tutelare ed un valore strategico per l'economia. Ciò si evince soprattutto dalla promozione europea di molteplici iniziative che sostengono ed incoraggiano la cultura ed il patrimonio culturale, così come indicato dalla nostra Carta Costituzionale. Ricordiamo il progetto promosso dalla Commissione europea nel 2013 "Cultural Heritage Counts for Europe", la cui finalità era quella di raccogliere ed analizzare ipotesi per valutare il valore del patrimonio culturale anche sul piano economico, sociale e ambientale. Non può poi non menzionarsi il recente programma europeo di sostegno per settori culturali e creativi per il periodo 2014-2020 "Europa creativa".

Vi è una sempre maggiore incentivazione e "caccia" agli *sponsor*, come ad esempio è accaduto per la Scala di Milano, che è stata messa nelle condizioni di attrarre sponsorizzazioni da parte dei soggetti privati. Secondo Alexander Pereira, Sovrintendente e Direttore Artistico del teatro, <<La cultura, la bellezza del Paese, la lirica, la tradizione manifatturiera sono le più grandi forze che l'Italia ha. Deve concentrarsi su questo, per non perdere la propria identità. E la Scala, in questo, può fare da ambasciatrice nel mondo, anche per lo sviluppo delle imprese>>⁴²¹. Con la cultura quindi si guadagna e l'Italia ha un forte potenziale da sfruttare. La Scala di Milano è riuscita a raccogliere 63 milioni di euro attraverso il finanziamento privato. La regola non scritta vorrebbe che un terzo delle entrate provenga dal finanziamento pubblico, che quest'anno ammonta a 41 milioni (è l'investimento dei fondi pubblici compreso il contributo del Fondo Unico per lo Spettacolo), un terzo da quello privato e un terzo dal botteghino.

Quanto alle gestioni museali, nel sistema francese, in particolare per il Louvre, si è investito sull'autogestione conferendo maggiore autonomia operativa agli *établissements publics administratifs*, mentre in Italia invece si è privilegiato il ricorso alla forma privata delle Fondazioni⁴²².

⁴²¹ Corriere della Sera, 5.11.2018.

⁴²² C. BARBATI, *L'impresa museale: la prospettiva giuridica*, in *Aedon*, 1/2010; M. CAMMELLI, *Pubblico e privato nei beni culturali: condizioni di partenza e punti di arrivo*, in *aipta o Aedon*, 2/2007; G. PIPERATA, *I servizi culturali nel nuovo ordinamento dei servizi degli enti locali*, in *aipta o Aedon*, 3/2003.

La Scala è uno dei più prestigiosi teatri italiani, famoso e invidiato in tutto il mondo. Ciò spiega che sia riuscita ad attrarre ingenti finanziamenti, ciò che per altri teatri d'opera italiani non è nemmeno un sogno, ma addirittura una chimera.

Oggi la cultura deve essere considerata parte del sistema socio-economico e l'intervento del privato è sempre più chiamato ad integrare quello pubblico.

Legare infatti l'immagine di un'azienda ad un intervento di restauro o a un progetto culturale apporta valore aggiunto al marchio della stessa, costituisce una avanzata politica di *marketing* e un sicuro ritorno dell'investimento culturale in termini di vendita dei prodotti o dei servizi offerti dall'impresa, anche al di là del contesto territoriale ove la stessa opera.

Nell'ambito dei beni culturali, però, il divario che intercorre tra il modello e la realtà della prassi amministrativa è particolarmente ampio. La cooperazione tra le istituzioni non si è realizzata infatti in modo omogeneo, ma è piuttosto frammentata, a macchia di leopardo, nel senso che i casi di intese preliminari sono molti, ma gli accordi concreti e attuati sono esigui. Ciò per due ordini di motivi. Da un canto, la tendenza diffusa a difendere ciascuno le proprie competenze amministrative, dall'altro, le molte complicazioni che sorgono nell'attuazione degli accordi stessi. In particolare, le amministrazioni spesso sono paralizzate dal timore di interventi delle Procure, della Corte dei Conti o dell'ANAC.

Lo stesso può dirsi della partecipazione dei privati alla tutela e valorizzazione dei beni culturali. Infatti, gli operatori economici spesso si arrestano per paura di incappare nella burocrazia amministrativa, nei controlli da parte della polizia giudiziaria con le relative inchieste giudiziarie poste al fine di scoprire "inciuci affaristici" con il timore di incorrere in danni di immagine a seguito dei possibili interventi negativi della stampa.

Si determina quindi l'abbandono dei progetti da parte dei privati ed anzi si scoraggia sempre più la presentazione stessa di essi.

La relazione della Corte dei conti del 2016 ha verificato, con riferimento al quadriennio 2012-2015, l'effettiva estensione del ricorso agli strumenti della sponsorizzazione e della finanza di progetto nell'ambito delle iniziative di partenariato pubblico-privato finalizzate alla valorizzazione dei beni culturali, individuando specifiche cause che hanno reso poco praticabili gli interventi nell'esperienza applicativa e ha rilevato che tra le criticità vi sono quelle ricollegabili alla disciplina estremamente scarna degli impegni negoziali assunti dallo *sponsor*. Si è evidenziato il rischio che si

affermino forme surrettizie di privatizzazione del patrimonio culturale, così inibendo lo sviluppo di un autentico mecenatismo culturale in Italia.

Si è rilevato, sul piano delle esperienze applicative, lo scarso numero di interventi di sponsorizzazione realizzati o in corso di realizzazione, per una media di circa cinque interventi annui, con una ripartizione territoriale che vede assenti le regioni del Sud-Italia.

Nella stragrande maggioranza dei casi, si è trattato, inoltre, di interventi di modesto importo e riguardanti beni culturali di rilevanza localistica, fatta eccezione per i lavori riguardanti il Colosseo. Il valore totale degli interventi di sponsorizzazione ammonta infatti a circa euro 26.000.000, di cui 25.000.000 ascrivibili ai lavori di restauro del Colosseo.

Ciò desta perplessità, proprio in considerazione del fatto che le note restrizioni delle risorse pubbliche, nell'attuale contingenza finanziaria, dovrebbero incentivare, da parte dei responsabili del settore dei beni culturali, il ricorso alle sponsorizzazioni, in quanto potenzialmente vantaggiose sul piano economico in relazione alle finalità di tutela e valorizzazione del patrimonio storico-artistico.

L'insuccesso di tale modello di partenariato pubblico-privato nel campo della valorizzazione del patrimonio storico-artistico è ascrivibile quindi ad incertezze sul piano della regolamentazione, oltre che alle note disfunzioni delle amministrazioni pubbliche. Si è qui tentato un'opera di lettura armonica della disciplina piuttosto frammentata, che abbisogna tuttavia di essere maggiormente coordinata.

L'idea di fondo che ispira il lavoro, pertanto, risiede nella riconduzione del fenomeno della sponsorizzazione di beni culturali entro un alveo di razionale programmazione. Ciò dovrebbe far conseguire lo scopo di superare l'episodicità, la frammentarietà e la casualità degli interventi, al fine di poter coniugare l'apporto privato con le eventuali disponibilità pubbliche, a vantaggio della stessa pianificazione di bilancio dell'ente.

L'Italia ha il dovere di custodire e valorizzare il patrimonio inestimabile ereditato dal passato e la cultura gioca un ruolo fondamentale nel paese, essendo un asset strategico per la crescita economica dello stesso.

Ad oggi la tutela del patrimonio culturale è in continua evoluzione ed espansione, mentre sul piano della valorizzazione l'Italia risulta essere un paese ancora arretrato. Infatti, il Governo italiano tende ad incentivare non solo gli investimenti sulla

conservazione del patrimonio culturale e del “passato”, ma ha in programma di investire sul “presente”, ovvero sull’architettura contemporanea, sulla creatività dei giovani italiani e sull’apertura alla rete che può fornire grandi e ulteriori opportunità.

Cultura ed economia si influenzano reciprocamente e vi è tra loro interdipendenza. Al potenziamento ed incremento dell’economia e della distribuzione del reddito corrisponde un aumento della domanda di fruizione del patrimonio culturale e di consumo della cultura. Così come all’aumento della domanda di offerta culturale corrisponde l’attivazione di processi che favoriscono lo sviluppo economico.

La cultura è strategica per la crescita del nostro Paese ed è fondamentale investire sulla creatività attuale. Nel decennio 2008-2018 si è registrato un calo della spesa pubblica culturale da parte delle istituzioni pubbliche, Stato, Comuni e Province da 6 miliardi e 550 milioni di euro a 5 miliardi e 849 milioni⁴²³, ma nonostante questa diminuzione della spesa pubblica per il settore, il turismo rimane uno dei pilastri fondamentali per il nostro Paese, tant’è che i 400 musei statali italiani creano un indotto pari all’1,6% del Pil.

Attraverso la promozione della cultura si hanno ricadute positive sul versante dello sviluppo economico dei territori. Cultura e sviluppo economico vanno di pari passo e non possono essere separati.

Con gli appelli al *crowdfunding* e all’*Art Bonus* si cerca di dotare il nostro patrimonio culturale di maggiori finanziamenti che ne consentano una migliore cura anche in tempi di crisi, ma occorre allo stesso tempo un coinvolgimento più ampio della collettività.

Da ultimo, può rilevarsi che la barriera ideologica innalzata tra pubblico e privato è andata via via sgretolandosi, tendendosi oramai ad una programmazione di obiettivi condivisi in funzione di una collaborazione tra p.a. ed operatori economici.

L’Italia è chiamata a tutelare e a promuovere l’arte, la cultura e la ricerca scientifica ed investire in cultura è un dovere costituzionale, morale e politico, ma non solo. È un’opportunità di sviluppo economico per il nostro Paese.

Si sottolinea pertanto l’importanza della fruizione e della partecipazione dei cittadini alla vita culturale del Paese e l’urgenza di un impegno concreto per incentivarne la partecipazione sia sotto l’aspetto della fruizione, da un canto, rendendo sempre più accessibili i luoghi della cultura anche con agevolazioni modulate su specifiche fasce di pubblico e sostenendo i consumi delle famiglie attraverso politiche di defiscalizzazione

⁴²³ 15° Rapporto annuale Federculture, che analizza i trend del settore culturale.

mirate, dall'altro, sotto quello dell'impegno degli operatori economici nel "prendersi cura" del patrimonio, intervenendo anche nella sua gestione.

Occorrono politiche di incremento del consumo culturale volte a mobilitare maggiori risorse, sia di tipo pubblico sia di provenienza privata ed allo stesso tempo occorre un impegno per incentivare tutti gli ambiti della cultura e dare, attraverso la cultura stessa, un contributo alla crescita complessiva del nostro Paese.

La cultura è valore e risorsa fondamentale per lo sviluppo sociale ed economico e soprattutto è diritto per i cittadini, per la loro crescita e qualità della loro vita. Occorre un raccordo tra le politiche culturali e le altre politiche, quali quelle relative ai settori economici, del turismo *in primis*. Occorrono, inoltre, interventi pubblici di ampio raggio che prevedano misure di sostegno finanziario e di regolazione di processi organizzativi e gestionali al fine di garantire un governo efficiente ed integrato dei fenomeni culturali.

È ormai impossibile scindere il connubio cultura-sviluppo. I beni culturali sono un elemento importante per la costruzione di quei distretti culturali nei quali si assiste ad uno sviluppo locale sostenibile. La cultura è quindi un *driver* per l'economia ed il patrimonio culturale è chiamato a svolgere una funzione non solo culturale, ma anche economico-sociale. È bene precisare però che lo sviluppo economico attraverso la cultura è un'occasione e non una priorità o finalità cui tendono la cultura stessa e le sue manifestazioni. Infatti, lo sviluppo economico del settore culturale mira principalmente e prioritariamente a soddisfare la domanda di cultura che la società esprime, ma non deve tendere in generale alla mercificazione della cultura e del patrimonio culturale.

Da ultimo si segnala il fatto che l'esperienza odierna dimostra come non possa essere costruito un modello unico di valorizzazione del patrimonio culturale universale idoneo ad attivare processi di sviluppo economico delle comunità interessate tendenti al rilancio dell'economia, ad un incremento del turismo e alla rinascita dei centri urbani. Ogni contesto culturale abbisogna di un modello sartoriale *ad hoc* alla luce degli obiettivi che si perseguono, mentre le politiche e le strategie che puntano ad un'influenza reciproca tra cultura e sviluppo economico richiedono soluzioni organizzative e gestionali appositamente costruite e adattate al singolo caso concreto. L'amministrazione pubblica ha quindi la facoltà di modellare la disciplina contrattuale al caso concreto, anche attraverso schemi negoziali atipici e non predeterminati, nel rispetto dei principi di legalità, di imparzialità e di trasparenza propri dell'attività

amministrativa. A ciò ben si presta oggi, nell'ambito del partenariato pubblico privato, il contratto di sponsorizzazione.

BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *I beni immateriali tra regole privatistiche e pubblicistiche* (Atti Convegno Assisi, 25-27 ottobre 2012), in *Aedon*, n. 1/2014
- ABRESCIA M., *Il principio costituzionale di sussidiarietà*, Bologna, 2005
- ACCETTURA B., *Valorizzazione del patrimonio culturale e nuovi modelli per lo sviluppo dei territori*, Napoli, ESI, 2015
- AINIS M., *Cultura e politica. Il modello costituzionale*, Padova, Cedam, 1991
- AINIS M., FIORILLO M., *I beni culturali*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo speciale*, t. II, Milano, 2003
- AINIS M., FIORILLO M., *L'ordinamento della cultura. Manuale di legislazione dei beni culturali*, Giuffrè, 2015
- ALBISINNI F. G., *I contratti pubblici concernenti i beni culturali*, in *Giorn. dir. amm.*, 2016
- ALIPRANDI T., FERRI P., *I beni culturali e ambientali*, Giuffrè, 2001
- ALPA G., *Dal diritto pubblico al diritto privato*, voll. I e II, Modena, Mucchi editore, 2017
- ALPA G., *Diritto privato e diritto pubblico. Una questione aperta*, in *Studi in onore di Pietro Rescigno*, Milano, I, 1998
- AMATO V., *Sponsorizzazione (aggiornamento)*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 2008, vol. XVII
- AMORTH, *Osservazioni sui limiti dell'attività amministrativa di diritto privato* (1938), ora in ID., *Scritti giuridici*, I, Milano, 1999
- ANGIULI A., CAPUTI JAMBRENGHI V. (a cura di), *Commentario al Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Giappichelli, 2005
- ANICETI D., *Lo sfruttamento pubblicitario della notorietà tra concessione di vendita e contratto di sponsorizzazione*, in *Giust. Civ.*, 4/1998, I
- ANTONIAZZI S., *Conservazione dei beni culturali e mecenatismo: competenze, alcuni profili di confronto con l'ordinamento spagnolo e il caso dell'Art Bonus*, in *Le istituzioni del federalismo: regione e governo locale*, 2018
- ANTONINI L., *Sussidiarietà fiscale. La frontiera della democrazia*, Milano, 2005
- ARENA G., *Cittadini attivi. Un altro modo di pensare all'Italia*, Roma-Bari, 2006
- ARGIOLAS B. –MATTARELLA B.G., *Attività amministrativa e moduli convenzionali*, in C. FRANCHINI (a cura di), *I contratti con la pubblica amministrazione*, 2007
- ASSINI N., FRANICALACCI P., (a cura di), *Manuale dei beni culturali*, Cedam, 2000

- ASTONE F. –MARTINES F., *Principio di legalità ed attività di diritto privato delle amministrazioni pubbliche*, in *Dir. econ.*, 2016
- ATTANASIO A., *La clausola di sponsorizzazione nei contratti pubblici* (nota a T.a.r. Veneto, sez. I, 10 luglio 2006, n. 2006), in *Merito*, 2006, n. 12, pag. 83 ss.
- BARBATI C., CAMMELLI M., CASINI L., PIPERATA G., SCIULLO G., *Diritto del patrimonio culturale*, Il Mulino, 2017
- BARBATI C., *L'impresa museale: la prospettiva giuridica*, in *Aedon*, 1/2010
- BARBATI C., *Le forme di gestione*, in C. BARBATI, M. CAMMELLI, G. SCIULLO (a cura di), *Diritto e gestione dei beni culturali*, Bologna, 2011
- BARSOTTI L., *Sponsorizzazione culturale. Aspetti tecnico-giuridici*, in *Il matrimonio industria-cultura*, Milano, 1984
- BARTOLINI A., *Beni culturali (Diritto amministrativo)*, Giuffrè, 2002
- BARTOLINI A., *Il bene culturale e le sue plurime concezioni*, in *Dir. Amm.*, fasc. 2, 1 giugno 2019
- BARTOLINI A., *L'immaterialità dei beni culturali*, in *Aedon*, n. 1/2014
- BASSI F., *Lezioni di diritto amministrativo*, VII ed, Milano, 2003
- BASSI N., *Principio di legalità e poteri amministrativi impliciti*, Milano, 2001
- BENANTI G., *Modelli contrattuali e sponsorizzazione*, in *Quadrimestre*, 1990
- BENVENUTI F., *Appunti di diritto amministrativo*, Cedam, 1987
- BENVENUTI F., *Il nuovo cittadino. Tra libertà garantita e libertà attiva*, Marsilio, I grilli, 1994
- BERNACCHIO G. A. - GRAZIADEI M. (a cura di), *Il declino della distinzione tra diritto pubblico e diritto privato. Atti del IV Convegno SIRD (Trento, 24-25 settembre 2015)*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2016
- BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Tratt. Dir. Civ. It.*, a cura di Vassalli, Torino, 1960
- BEZZI D. – SANVITI G., *Accordi di collaborazione e contratti di sponsorizzazione: problemi e casi pratici*, Milano, 1998
- BIANCA M., <<Cattivo>> ritorno pubblicitario per lo sponsor: sfortuna o inadempimento del soggetto sponsorizzato per negligente gestione dell'evento?, in *Giur. It.*, 1991, I, 2
- BIANCA M., *I contratti di sponsorizzazione*, Rimini, 1990
- BIANCA M., *Questioni in tema di contratti di sponsorizzazione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1991, I

- BIANCA M., *Sponsorizzazione e diritti della personalità*, in *Riv. dir. sport.*, 1992
- BIANCA M., *Sponsorizzazione tecnica e inadempimento contrattuale*, in *Riv. arb.*, 1992
- BIANCA M., *Sponsorizzazione*, in *D. disc. priv.*, sez. comm., XV, Torino 1998, 134 ss.;
- BIANCA M., *voce Sponsorizzazione*, *DI civ.*, XV, Torino, 1998
- BIONDI B., *Le donazioni degli enti pubblici. Limiti e forma*, in *Giur. It.*, 1960,
- BOBBIO L. (a cura di), *Le politiche dei beni culturali in Europa*, Il Mulino, Bologna, 1992
- BOBBIO N., *La grande dicotomia*, in ID., *Dalla struttura alla funzione*, Milano, 1977
- BOBBIO N., *La grande dicotomia: pubblico/privato (1980-1982)*, ora in *Stato, governo, società. Per una teoria generale della politica*, Torino, 1985
- BRIANTE G. V., SAVORANI G., *I contratti di sponsorizzazione*, in AA.VV., *I contratti in generale*, a cura di ALPA-BESSONE, GSDCC, II, 1, Torino, 1991
- BRIANTE G. V., SAVORANI G., *Il fenomeno «sponsorizzazione» nella dottrina, nella giurisprudenza, nella contrattualistica*, in *Dir. Inf.*, 1990
- BRIANTE G. V., SAVORANI G., *Le sponsorizzazioni*, in *Radiotelevisione* a cura di R. ZACCARIA, Padova, 1996
- CAFORIO G., *La tutela delle tipicità appartenenti alla pubblica amministrazione*, in *Aedon*, n. 1/2014
- CAMMELLI M., *Cooperazione*, in AA.VV., *Diritto del patrimonio culturale*, Bologna, 2017
- CAMMELLI M., *Il diritto del patrimonio culturale: una introduzione*, in C. BARBATI, M. CAMMELLI, L. CASINI, G. PIPERATA, G. SCIULLO (a cura di), *Diritto del patrimonio culturale*, Bologna, 2017
- CAMMELLI M., *Immateriale economico e profilo pubblico del bene culturale*, in G. MORBIDELLI, A. BARTOLINI, *L'immateriale economico nei beni culturali* (a cura di), Torino, Giappichelli, 2016
- CAMMELLI M., *L'ordinamento dei beni culturali: le origini, le riforme, le sfide. L'ordinamento dei beni culturali tra continuità e innovazione*, in *Aedon* 3/2017
- CAMMELLI M., *Le sponsorizzazioni tra evidenza pubblica ed erogazione*, in *Aedon* 1/2010
- CAMMELLI M., *Lo sguardo lungo e la difficile attuazione dell'art. 9 Costituzione*, in *Annuario 2018 Arte, cultura e ricerca scientifica. Atti del convegno annuale. Reggio Calabria 4-6 ottobre 2018*
- CAMMELLI M., *Pluralismo e cooperazione*, in C. BARBATI, M. CAMMELLI, G. SCIULLO (a cura di), *Diritto e gestione dei beni culturali*, Bologna, 2011

- CAMMELLI M., *Pubblico e privato nei beni culturali: condizioni di partenza e punti di arrivo*, in *aidpa o Aedon*, 2/2007
- CAMMELLI M., *Strumenti giuridici della valorizzazione del patrimonio monumentale*, Mulino, Bologna, 2016
- CAMMEO F., *Corso di diritto amministrativo*, Milano (1911-1914), ristampa con note di aggiornamento a cura di G. MIELE, Padova, 1960
- CANGELLI F., *Potere discrezionale e fattispecie consensuali*, Milano, Giuffrè, 2004
- CANTAMESSA L., *La Sponsorizzazione*, in *Lineamenti di diritto sportivo*, a cura di L. CANTAMESSA, G. M. RICCIO, G. SCIANCALEPORE, Milano, 2008
- CANTONE R., *La sponsorizzazione passiva della pubblica amministrazione: dalle origini all'attuale crisi economica*, in *Gazzetta Amministrativa (Incentivi e Sviluppo Economico)*, 4/2012
- CAPACCIOLI E., *Manuale*, Padova, 1980
- CARANTA R., *Servizio di tesoreria e sponsorizzazioni: primi chiarimenti dall'adunanza plenaria*, in *Urb. e app.*, n. 11/2002
- CARDONE A., *Procedimento amministrativo e partecipazione: giurisprudenza amministrativa e costituzionale e concezioni dell'idea di giustizia*, in *Dir. pubbl.*, 2009
- CARPENTIERI P.- DAMIANO G., *I lavori riguardanti i beni del patrimonio culturale*, in *Trattato sui contratti pubblici*, (a cura di) M.A. SANDULLI - DE NICTOLIS - GAROFOLI, Milano, VIII, 2011
- CARPENTIERI P., *Appalti nel settore dei beni culturali (e archeologia preventiva)*, in *Urb. e app.*, 8-9/2016
- CARPENTIERI P., *Sponsorizzazioni e mecenatismo nei beni culturali*, in *giustamm.it*, fasc. 8, 2014.
- CARPENTIERI P., *sub Art. 199-bis. Disciplina delle procedure per la selezione di sponsor*, in R. GAROFOLI, G. FERRARI (a cura di), *Codice degli appalti pubblici*, Roma, 2012
- CARPENTIERI P., UNGARI P., *I contratti relativi ai beni culturali*, in *Trattato sui contratti pubblici*, a cura di M.A. SANDULLI, R. DE NICTOLIS, R. GAROFOLI, IV, Milano, 2008
- CARPENTIERI, *Art. 120*, in TAMIOZZO (a cura di), *Il Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio*, Milano, 2005
- CASETTA E., voce *Provvedimento e atto amministrativo*, in *Dig. disc. pubbl.*, vol. XII, Torino, 1997
- CASINI L., *Ereditare il futuro. Dilemmi sul patrimonio culturale*, Bologna, Mulino, 2016;

- CASINI L., *Noli me tangere*, in *Aedon*, n. 1/2014
- CASSESE S., *Diritto pubblico e diritto privato nell'amministrazione*, in *AA. VV.*, *Scritti in onore di S. Galeotti*, Giuffrè, 1998
- CASSESE S., *I beni culturali da Bottai a Spadolini*, in *Rass. arch. St.*, 1975
- CASSESE S., *I beni culturali: dalla tutela alla valorizzazione*, in *Giorn. dir. amm.*, 1998
- CASSESE S., *I beni pubblici*, Milano, 1969
- CASSESE S., *Le basi del diritto amministrativo*, Garzanti, 2000
- CATAUDELLA A., *Sul contenuto del contratto*, Milano, 1974
- CATTANEO S., *Cultura e patrimonio culturale*, in A. CATELANI, S. CATTANEO (a cura di), in *I beni e le attività culturali*, in G. SANTANIELLO (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo*, Padova, 2002
- CAVALLO B., *La nozione giuridica di bene culturale*, in F. PEREGO (con il coordinamento di), *Memorabilia, il futuro della memoria*, I, Bari, 1987
- CAVALLO B., *Provvedimenti e atti amministrativi*, Cedam, 1993
- CAVALLO B., *Tipicità e atipicità nei contratti pubblici fra diritto interno e normativa comunitaria: rilievi procedurali e sostanziali*, in *Contratto e impr.*, 2006
- CAVALLO PERIN R., G. M. RACCA, *I caratteri ed elementi essenziali nelle sponsorizzazioni con le pubbliche amministrazioni*, in *Dir. Amm.*, 4/2013
- CAVALLO PERIN R., *Potere di ordinanza e principio di legalità*, Milano, 1990
- CAVANDOLI, *Le sponsorizzazioni*, in *Manuale di diritto dello sport*, a cura di DI NELLA, Napoli, 2010
- CECCHETTI M., *Art. 9*, in A. CELOTTO, R. BIFULCO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006
- CELOTTO-PISTORIO, *Commento all'art. 120*, in A. M. SANDULLI (a cura di), *Commentario al codice dei beni culturali*, 2012
- CEPPELLINI P. e LUGANO R., *Testo unico delle imposte sui redditi*, Gruppo 24 Ore 2016
- CERULLI IRELLI V., *Amministrazione pubblica e diritto privato*, Torino, 2011
- CERULLI IRELLI V., *Considerazioni introduttive alla seconda giornata di convegno*, in *Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, annuario 2013
- CERULLI IRELLI V., *Diritto amministrativo e diritto comune: principi e problemi*, in *Scritti in onore di G. Guarino*, Padova, 1998, I; ID, *Principi di diritto amministrativo*, Torino, 2006
- CERULLI IRELLI V., *Diritto privato dell'amministrazione pubblica*, Milano, 2008

CERULLI IRELLI V., *Innovazioni del diritto amministrativo e riforma dell'amministrazione. Introduzione*, in *Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, annuario 2002

CERULLI IRELLI V., *Note critiche in tema di attività amministrativa secondo modelli negoziali*, in *Diritto amministrativo*, 2003

CERULLI IRELLI V., *Osservazioni generali sulla legge di modifica alla l. n. 241/1990*, in *www.giustamm.it*.

CHIABERGE A., *Note in tema di clausole morali nel contratto di testimonial pubblicitario*, in *Rivista di Diritto Industriale*, n. 6/2015

CHIARELLI R., *Profili costituzionali del patrimonio culturale*, Torino, 2010

CHIEPPA R., *I contratti di sponsorizzazione*, in M. A. SANDULLI – R. DE NICTOLIS – R. GAROFOLI (a cura di), *Trattato sui contratti pubblici*, Milano, 2008

CHIEPPA R., *Il nuovo regime delle erogazioni liberali e delle sponsorizzazioni: il settore dei beni culturali e l'intervento delle fondazioni*, Aedon, fasc. 3, 2013

CHIEPPA R., *Le sponsorizzazioni nell'attività della p.a.*, in *www.neldiritto.it* (aggiornamento novembre 2016)

CHIESI G., *L'attività di diritto privato della p.a.*, in *I contratti dello stato e degli enti pubblici*, 2002

CHIRULLI P., *Autonomia pubblica e diritto privato nell'amministrazione. Dalla specialità del soggetto alla rilevanza della funzione*, Padova, 2005

CHITI M.P., *Principio di sussidiarietà, pubblica amministrazione e diritto amministrativo*, in *Dir. pubbl.* 1995

CIAMMOLA V., *Il contratto di sponsorizzazione applicato alle pubbliche amministrazioni: orientamenti giurisprudenziali e incertezze applicative*, RARI 2003

CICERO C., *I principi di diritto privato nel contratto pubblico*, in *Riv. notar.*, 2009

CIPOLLETTA I., *L'economia della cultura nella crisi finanziaria*, in *Econ. cult.*, 2011

CIVITARESE MATTEUCCI, *Contributo allo studio del principio contrattuale nell'attività amministrativa*, Torino, 1997

CLARIZIA R., *voce Contratti innominati*, in *Enc. Giur. treccani*, vol. IX, Roma, 1988

COGNETTI S., *Profili sostanziali della legalità amministrativa*, Milano, 1993

COLANTUONI L., *Contratto di sponsorizzazione ed inadempimento dello sponsee*, nota a Cass., 28 marzo 2006, n. 7083, in *Rass. dir. economia sport*, 2007

COLANTUONI L., *Diritto Sportivo*, Torino, 2009

COMMISSIONE FRANCESCHINI, *Per la salvazza dei beni culturali in Italia*, Colombo, 1967;

COMPORTE G. D., *Sponsorizzazioni ed erogazioni liberali*, in *Aedon*, 2/2015

CORSO G., *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2017

COSTANZA M. (a cura di), *Pubblicità e sponsorizzazione*, *Atti del convegno di Parma 15 aprile 1988*, Milano, 1989

COSTANZA M., *Il contratto atipico*, Giuffrè, Milano, 1981

COTTINO G., CAGNASSO O., *Contratti commerciali. Trattato di diritto commerciale*, diretto da G. COTTINO, II ed. 2009, 656;

COTTURRI G., *Potere sussidiario. Sussidiarietà e federalismo in Europa e in Italia*, Roma, 2001

CRISMANI A., *Semplificazione delle procedure di sponsorizzazione secondo le nuove linee del Mibact*, 24 agosto 2016

CROSETTI A., *L'attività contrattuale della Pubblica amministrazione*, Torino, 1984

CROSETTI A., VAIANO D., *Beni culturali e paesaggistici*, Giappichelli, 2014

CUGURRA G., *Normativa comunitaria e opere di urbanizzazione*, RGURb 2002

D. DE PRETIS, *L'attività contrattuale della P.A. e l'art. 1-bis della legge n. 241 del 1990: l'attività non autoritativa secondo le regole del diritto privato e il principio di specialità*, in *www.giustamm.it*, 2006

D'ALBERTI M., *Diritto amministrativo e diritto privato: nuove emersioni di una questione antica*, in *Riv. trim. dir. Pubbl.*, 4/2012, 1019

D'ALBERTI M., *Lezioni di diritto amministrativo*, Giappichelli, 2019.

D'ALBERTI M., *Poteri regolatori tra pubblico e privato*, in *Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, Annuario 2013

D'ALBERTI M., *Proporzione, proporzionalità, giustizia*, in *Liber amicorum in onore di Augusto Cerri*, Napoli, 2016

D'ALESSANDRO D., *Sussidiarietà, solidarietà e azione amministrativa*, Milano, 2004

D'AMARO T., *Sponsorizzazione*, in AA.VV., *Contratti d'impresa*, a cura di BUONOCORE-LUMINOSO, II, Milano, 1993, 1999

DAGOSTINO R., *Oltre la crisi. Diritto amministrativo ed economia a confronto*. Convegno 19-20 novembre 2018, in *Il Processo*, fasc. 1, 1 marzo 2019

DE CARLI P., *Sussidiarietà e governo economico*, Milano, 2002

DE GIORGI M. V., *Sponsorizzazione e mecenatismo*, Padova, Cedam, 1988

DE LEONARDIS F., *Principi generali dell'attività amministrativa*, in A. ROMANO (a cura di), *L'azione amministrativa*, Torino, 2016

DE LEONARDIS F., *Soggettività privata e azione amministrativa. Cura dell'interesse generale e autonomia privata nei nuovi modelli di amministrazione*, Padova, 2000

DE NOVA G., *I nuovi contratti*, Utet, 2000

DE PAOLIS M., *Le erogazioni liberali e il contratto di sponsorizzazione con la P.A.*, Wolters Kluwer, 2015

DE PAOLIS S., *Il contratto di sponsorizzazione dei beni culturali*, in *arsg.it*

DE SILVESTRI A., *Le operazioni di sponsorizzazione e il merchandising delle società calcistiche*, in *Riv. dir. sportivo*, 1983, I

DE SILVESTRI A., *Le operazioni di sponsorizzazione e il merchandising delle società calcistiche*, in *Riv. dir. spor.*, Atti del II convegno di diritto sportivo

DEL GATTO S., *L'uso degli strumenti privatistici da parte delle pubbliche amministrazioni; organismo di diritto pubblico, società pubbliche e «in house providing»*, in L. TORCHIA (a cura di), *Lezioni di diritto amministrativo progredito*, 2^a ed., Bologna, 2012

DEL LAGO U., *Aspetti giuridici della sponsorizzazione nello sport*, in Atti del convegno di Verona, del 27/28 marzo 1981 dal titolo “Comunicazione aziendale attraverso la sponsorizzazione”

DEL PRATO E., *Principio di sussidiarietà sociale e diritto privato*, in *Giustizia civile*, n. 2/2014

DELLA CANANEA G. –FRANCHINI C., *I principi dell'amministrazione europea*, Torino, Giappichelli, 2010

DELLI PRISCOLI L., *Il merchandising tra franchising e sponsorizzazione*, in *Giur. comm.*, 2004, I

DESSI A., *La natura atipica del contratto di sponsorizzazione*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, n. 4-5/1998

DI PACE R., *Il contratto di sponsorizzazione e suo utilizzo da parte delle pubbliche amministrazioni*, in *Foro amm. TAR*, 2004

DI PACE R., *Il partenariato pubblico privato nel diritto amministrativo in trasformazione*, in N. Longobardi (a cura di), *Il diritto amministrativo in trasformazione. Per approfondire*, Torino, Giappichelli, 2016

DI PACE R., *Le sponsorizzazioni di beni culturali*, in D. D'ORSOGNA, P.L. SACCO, M. SCUDERI (a cura di), *Nuove alleanze. Diritto ed economia per la cultura e l'arte*

DI PACE R., *Partenariato pubblico privato e contratti atipici*, Milano, Giuffrè, 2006

DI PACE R., Voce *Sponsorizzazione*, in *I contratti con la pubblica amministrazione*, a cura di C. Franchini, in Trattato dei contratti, diretto da P. Rescigno e E. Gabrielli, Torino, Utet, 2007

DONATI D., *Il paradigma sussidiario. Interpretazioni, estensione, garanzie*, Bologna, 2013

DONATI D., *Origini, connessioni e interpretazione del principio di sussidiarietà orizzontale nell'ordinamento italiano*, in D. Donati e A. Paci (a cura di), *Sussidiarietà e concorrenza*, Bologna, 2010

DUGATO M., *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, Milano

DUGATO M., *Fruizione e valorizzazione dei beni culturali come servizio pubblico e privato d'utilità pubblica*, in *Aedon*, Il Mulino, 2007

DURET P., *Sussidiarietà e auto amministrazione dei privati*, Padova, 2004

EMILIANI A., *Leggi, bandi e provvedimenti per la tutela dei beni artistici culturali negli antichi Stati italiani*, Edizioni Politeama, 2012

ESPOSITO G. M., *Codice dei contratti pubblici*, Utet Giuridica, 2017

FACCI G., *La sponsorizzazione sportiva e la violazione della buona fede: questioni vecchie e nuove*, RCP 2011

FACCI G., *La sponsorizzazione tecnica e lo sfruttamento commerciale del marchio*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2010

FALCE V., *I contratti di sponsorizzazione*, in A. M. GAMBINO, *I contratti di pubblicità e di sponsorizzazione*, in *Trattato di Diritto Commerciale*, fondato da V. BUONOCORE, diretto da R. COSTI, Sez. II, T. 3. VII, Torino, 2012

FALCON G., *Percorsi del rapporto pubblico privato*, in G. FALCON, B. MARCHETTI (a cura di) *Pubblico e privato nell'organizzazione e nell'azione amministrativa. Problemi e prospettive*, Cedam, 2013

FANTINI V. S., *Il centro storico come bene paesaggistico a valenza culturale*, in C. LAMBERTI, M. L. CAMPANI (a cura di), *I centri storici tra norme e politiche*, Iovene Editore, 2015

FARIVAR S., *La pubblica amministrazione scende in campo degli sponsor*, in *Informator*, 2005

FELLETTI L., *Un leading case della cassazione in materia di sponsorizzazione: l'importanza della correttezza dello sponsee*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, n.3/2007

FERRARI G., *I contratti di sponsorizzazione e la Pubblica Amministrazione*, in *Giurisprudenza di merito*, n. 1/2011

FERRETTI A., *Le sponsorizzazioni pubbliche*, Milano, 2009

FERRETTI A., *Mecenatismo culturale e sponsorizzazione*, www.altalex.com

FERRI G. B., *Causa è tipo nella teoria del negozio giuridico*, Giuffrè, Milano, 1966

FERRI G. B., *Contratto e negozio: da un regolamento per categorie generale verso una disciplina per tipi*, in *Riv. Dir. comm.*, 1988

FERRI G. B., *L'autonomia dei privati come sistema ordinato ed ordinante nel pensiero di Salvatore Romano*, in Salvatore Romano. *Giurista degli ordinamenti e delle azioni*, Milano, 2007

FIDONE G., *Il ruolo dei privati nella valorizzazione dei beni culturali: dalle sponsorizzazioni alle forme di gestione*, in *Aedon*, 1-2/2012

FILOSTO R., *Contratto di sponsorizzazione, sanzioni sportive e responsabilità contrattuale*, in *Danno e resp.*, 2007

FIORAVANTI M., *Pubblico e privato. I principi fondamentali della Costituzione*, Napoli, Editoriale scientifica, 2014

FOIS S., voce *Legalità (principio della)*, in *Enc. Dir.*, vol. XXIII, Milano, 1973

FOLLIERI E. (a cura di), *Il diritto dei beni culturali e del paesaggio*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2005

FORNERO L., *Spese di pubblicità - Imposte dirette*, in *Guide Eutekne 9 marzo 2017*; ID., *Spese di rappresentanza - Imposte dirette*, in *Guide Eutekne 10 aprile 2017*

FORTE N., *Spese di rappresentanza: la delega fiscale rafforza la deducibilità*, in *Corriere Tributario*, 6 / 2016

FRANCESCHELLI V., *I contratti di sponsorizzazione*, in *Giur. comm.*, 1987, I, 290

FRANCHINI C., *I contratti con la pubblica amministrazione*, Torino, 2007

FRANCHINI C., *I contratti della pubblica amministrazione tra diritto pubblico e diritto privato*, in ID. (a cura di), *I contratti con la pubblica amministrazione*, Torino, 2007

FRANCHINI C., *Pubblico e privato nei contratti delle amministrazioni*, in C. FRANCHINI, F. TEDESCHINI (a cura di), *Una nuova pubblica amministrazione: aspetti problematici e prospettive di riforma dell'attività contrattuale*, Torino, 2009

FRIGNANI – DESSI – INTROVIGNE, *Sponsorizzazione, merchandising, pubblicità*, Torino, 1993

FRIGNANI A., *La sponsorizzazione*, Torino, 1993

FRIGNANI A., ROSSI G., *Radiotelevisione, voce del Digesto civ.*, Torino, 1997, XVI

FROSINI T.E., voce *Sussidiarietà (principio di) (dir. cost.)*, in *Enc. Dir. Annali*, vol. II, t. 2, Milano, 2008

FUSI M., *I contratti della pubblicità*, Torino, 1999

FUSI M., *Telesponsorizzazioni, telepromozioni, televendite*, in *Dir. Inf.*, 1993, 811

FUSI M., TESTA P., *I contratti di sponsorizzazione*, in *Dir. inf.*, 1985, 56 ss.

GALETTA D. U., *Principio di proporzionalità e sindacato giurisdizionale nel diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 1998; ID., *Il principio di proporzionalità*, in *Studi sui principi*

GALGANO F., *Il marchio nei sistemi produttivi integrati: sub forniture, gruppi di società, licenze "merchandising"*, in *Contr. impr.*, 1987

GAMBINO A.M., *I contratti di pubblicità e di sponsorizzazione*, Giappichelli, 2012

GARDINI S., *La sponsorizzazione dei beni culturali come paradigma dinamico di collaborazione*, in *Dir. econ.* n.2/2016

GARGALLO DI CASTEL LENTINI F., *Evoluzione storica e giuridica della tutela dei beni culturali dall'unità d'Italia al Codice Urbani. Cenni sulla tutela paesistica*, in *Diritto dell'ambiente*, 2006

GASTALDO V., *La valorizzazione dei beni culturali tra mecenatismo e sponsorizzazioni*, in *Il Dir. Dell'economia*, 2/2016

GATTI S., *Sponsorizzazione e pubblicità sponsorizzata*, *Riv. dir. comm.*, 1985, I

GATTI S., voce *Sponsorizzazione*, ED, XLIII, Milano, 1990

GAZZONI F., *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2019

GIACOBBE G., *Atipicità del contratto di sponsorizzazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1991

GIANNINI M. S., *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione*, Milano 1939

GIANNINI M. S., *Sulla tipicità degli atti amministrativi*, in *Scritti in memoria di Aldo Piras*, Milano, 1996

GIANNINI M. S., voce *Atto amministrativo*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, 165; ID., *Diritto amministrativo*, Giuffrè, 1993, vol. II

GIANNINI M.S., *Diritto amministrativo*, II, Milano, 1993

GIANNINI M.S., *I beni culturali*, in *Riv. trim dir. pubbl.*, 1976, 24

GIANNINI M.S., *Sull'art. 9 della Costituzione*, in *Scritti in onore di Angelo Falzea*, Milano, Giuffrè, 1988

GIOMI V., *La complessa figura delle sponsorizzazioni nel settore pubblico: problemi e criticità connesse a un faticoso equilibrio tra le prestazioni*, in A. FIORITTO (a cura di), *Nuove forme e discipline del partenariato pubblico-privato*, Torino, Giappichelli, 2017

GIOVANNELLI G. - LASTRAIOLI D., *Il nuovo regime di realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo oneri: problematiche e possibili soluzioni*, RGE 2008

GOISIS F., *Principi in tema di evidenza pubblica e di rinegoziazione successiva del contratto: conseguenze della loro violazione sulla serie pubblicistica e privatistica, autotutela e riparto di giurisdizione*, in *Dir. proc. amm.*, 2011

GORLA G., *Il contratto*, Milano, 1955

GRECO G., *Diritto pubblico e privato nell'azione amministrativa*, in id., *Argomenti di diritto amministrativo*, Milano, 2008

GRECO G., *I contratti ad «evidenza pubblica»*, in id., *Argomenti di diritto amministrativo*

GRECO G., *I contratti dell'amministrazione tra diritto pubblico e privato. I contratti ad evidenza pubblica*, Milano, 1986

GRISOLIA M., *La tutela delle cose d'arte*, Soc. ed. del Foro Italiano, 1952

GUALDANI A., *I beni culturali immateriali: ancora senza ali?*, in *Aedon*, n. 1/2014

GUALDANI A., *I beni culturali immateriali: una categoria in cerca di autonomia*, in www.diritto-amministrativo.org.

GUARINO G., *Atti e poteri amministrativi*, Giuffrè, 1994

IMMORDINO M., POLICE A. (a cura di), *Principio di legalità e amministrazione di risultato*, Torino, 2004

INZITARI B., *La sponsorizzazione: profili generali*, in *Contr. e impr.*, 1985

INZITARI B., *Sponsorizzazione*, in AA.VV., *I contratti del commercio, dell'industria e del mercato finanziario*, a cura di Galgano, III, Torino, 1995

INZITARI B., *Sponsorizzazione*, in *Contratto e impresa*, 1985

IRTI N., *Oggetto del negozio giuridico*, in Nss. D.I., XIX, Torino, 1973

LAUDANTE F., *Divieto per le pubbliche amministrazioni di effettuare spese per sponsorizzazioni - Brevi note sull'ambito di applicazione dell'art. 6, 9°(gradi) comma, d.l. 78/2010, conv. dalla l. 122/2010*, Nuova Rassegna, 2011

LEDDA F., *Il problema del contratto nel diritto amministrativo*, in *Scritti giuridici*, Milano, 2002

LEDDA F., *La concezione dell'atto amministrativo ed i suoi caratteri*, in *Aa.Vv. Diritto amministrativo e giustizia amministrativa nel bilancio di un decennio di giurisprudenza*, Rimini, 1987

LEDDA F., *Per una nuova normativa sulla contrattazione pubblica*, in *Studi in onore di Antonio Amorth*, 1982, I

LEO M., *Le imposte sui redditi nel Testo unico*, Giuffrè Editore 2016

LEONDINI G., *I contratti relativi ai beni culturali*, in R. VILLATA, M. BERTOLISSI, V. DOMENICHELLI, G. SALA (a cura di), *I contratti pubblici di lavori, servizi e forniture*, Padova, 2014

- LEONE A. –MADDALENA P. –MONTANARI T. –SETTIS S., *Costituzione incompiuta. Arte, paesaggio e ambiente*, Torino, 2013
- LIGUORI F., *L'attività non autoritativa tra diritto privato e diritto pubblico. A proposito del comma 1 bis*, in *Scritti in onore di V. Spagnuolo Vigorita*, Napoli, 2007
- LIGUORI F., *La funzione amministrativa, l'autoritatività e il diritto privato*, in id., *La funzione amministrativa*, Napoli, 2010
- LONGOBARDI N., *Quando l'amministrazione si avvale del diritto privato. Le indicazioni di Antonio Amorth*, in *Liber amicorum per Vittorio Domenichelli*, Bari, 2019
- LUCCA M., *Contribuzioni e sponsorizzazioni: limiti all'Autonomia locale. Nota a margine del parere della Corte dei Conti, sez. regionale di controllo per la Lombardia*, n. 1075 del 23 dicembre 2010, in *La Gazzetta degli Enti Locali*, 2011
- MACARIO F., ADDANTE A., FRANSONI G., *Contratti formulario commentato*, IPSOA, 2014
- MAGNI I., *Il contratto di sponsorizzazione*, in AA.VV., *I nuovi contratti nella prassi civile e commerciale*, a cura di Cendon, Torino, 2003, 79
- MAGNI I., *Merchandising e sponsorizzazione. Nuovi contratti per lo sfruttamento e la promozione dell'immagine*, Padova, 2002
- MAGNI I., *Natura del contratto di sponsorizzazione*
- MAGNI, *Sponsorizzazione e figure affini*, in *I nuovi contratti, Pubblicità e promozione*, a cura di P. Cendon, vol. XVIII, Torino, 2003
- MAGRI M., *La legalità costituzionale dell'amministrazione*, Milano, 2002
- MANDARANO A., *Opere di urbanizzazione a scumpo e principio di concorrenza*, UA 2008, 1371
- MANFREDI G., *Le sponsorizzazioni dei beni culturali e il mercato*, in *Aedon*, n. 1/2014
- MANGANARO F., *Principio di legalità e semplificazione dell'attività amministrativa*, Napoli, 2000
- MANSI A., *La tutela dei beni culturali*, Cedam, 1993
- MANTANI M., *Differenze tra spese di pubblicità e di rappresentanza*, in *Rivista PMI*, 7 / 2016
- MARCHETTI B. (a cura di), *Pubblico e privato. Oltre i confini dell'amministrazione tradizionale*, Padova, Cedam, 2013
- MARTINELLI G., MUSURACA C., *Il fenomeno delle sponsorizzazioni sportive: analisi giuridica e fiscale*, *Enti non profit*, 10, 2011

- MARTINELLI G., SACCARO M., *Contratti di pubblicità e sponsorizzazione, Sport dilettantistico: come gestirlo*, 2008
- MARZUOLI C., *Principio di legalità e attività di diritto privato della pubblica amministrazione (1938)*, ora in ID., *Scritti giuridici*, I, Milano, 1999
- MASSA PINTO I., *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Napoli, 2003
- MASSARI A., *Brevi note sul contratto di sponsorizzazione: caratteri generali e profili connessi alla sua utilizzazione da parte dell'ente pubblico*, in *Comuni*, 1998, I
- MASTRANTONIO, *I nuovi modelli di contrattualistica pubblica. Il contratto di sponsorizzazione nel sistema degli appalti pubblici concorrenziali*, NR 2007
- MASTRODOMENICO E., *I nuovi modelli di contrattualistica pubblica. Il contratto di sponsorizzazione nel sistema degli appalti pubblici concorrenziali*, in *Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, n. 7/2007
- MATTALA M., *Il contratto di sponsorizzazione*, in T. S. MUSUMECI (a cura di), *La cultura ai privati. Il partenariato pubblico privato (sponsorizzazioni e project financing) ed altre iniziative*, Cedam, 2012
- MATTARELLA B. G., *Recenti tendenze legislative in materia di prevenzione della corruzione*, in www.masterprocurement.it, 2012
- MATTEUCCI S. C., *Contributo allo studio del principio contrattuale nell'attività amministrativa*, Torino, Giappichelli, 1997
- MAZZAMUTO M., *La matrice dottrina del filoprivatismo: Massimo Severo Giannini*, in *Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, Annuario 2013
- MAZZILLI A., MARI G., CHIEPPA R., *I contratti esclusi dall'applicazione del codice dei contratti*, in M.A. SANDULLI, R. De NICTOLIS, R. GAROFOLI (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, I, 2008
- MELOTTI CACCIA V. C., *Spese di sponsorizzazione, deduzione integrale se non si ricade nelle spese di rappresentanza*, in *Riv. dei Dott. Comm.*, n. 2/2017
- MERANI C., *I contratti di sponsorizzazione*, in *Summa*, 2002
- MERUSI F., *Art. 26, Contratti di sponsorizzazione*, in G. MORBIDELLI, G. FERRARI (diretto da), *Commentario al codice dei contratti pubblici*, Milano, 2013
- MERUSI F., *Art. 9*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma, 1975
- MERUSI F., *Il diritto privato della pubblica amministrazione alla luce degli studi di Salvatore Romano*, in *Dir. Amm.*, 2004

- MERUSI F., *La legalità amministrativa: altri sentieri interrotti*, Bologna, 2012; ID., *Sentieri interrotti della legalità. La decostruzione del diritto amministrativo*, Bologna, 2007
- MOLITERNI A., *Amministrazione consensuale e diritto privato*, Napoli, Jovene, 2016
- MOLITERNI A., *Il contratto di sponsorizzazione approda in cassazione: fortunato esordio o solo un'occasione perduta?*, in *Riv. dir. sportivo*, n. 4/1997
- MONTANARI T., TRIONE T., *Contro le mostre*, Torino, Einaudi, 2017
- MONTEDORO G., *Leasing pubblico e capacità generale di diritto privato della p.a.*, in www.giustizia-amministrativa.it (aggiornamento novembre 2016)
- MONTICELLI S., PORCELLI G., *I contratti d'impresa*, 2013
- MOSCARINI A., *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti. Contributo allo studio dei criteri ordinatori del sistema delle fonti*, Padova, 2003
- MUSSO A., *Il regime giuridico delle sponsorizzazioni culturali tra diritto pubblico e privato. La sponsorizzazione come contratto commerciale*, in *Aedon*, 2/2013
- MUSUMECI T.S., *La cultura ai privati. Il partenariato pubblico privato (sponsorizzazioni e project financing) ed altre iniziative*, 2012
- NAPOLITANO G., *Il principio di contrattualità*, in M. RENNA – F. SAITTA (a cura di), *Studi sui principi del diritto amministrativo*, Milano, 2012
- NAPOLITANO G., *Pubblico e privato nel diritto amministrativo*, Milano, 2003; ID., *Pubblico e privato nel diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2003
- NAPOLITANO G., *Soggetti privati «enti pubblici»?* , in *Studi in onore di G. Berti*, Napoli, 2005;
- NARDELLA D., *I beni culturali tra Stato e regioni e la riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Dir. Pubbl.*, 2002
- NASTI I., *Clausole vessatorie standardizzazione dei contratti di sponsorizzazione: le nuove tendenze giurisprudenziali*, in *Danno e resp.*, 2003
- NAZZARO A. C., *L'oggetto del contratto di sponsorizzazione*, in *Rass. dir. economia sport*, 2008
- NUZZO C., *Sponsorizzazione*, in www.l'amministrativista.it
- PAGLIARI G., *Le fondazioni bancarie. Profili giuridici*, Milano, 2004
- PAJNO A., *Diritto pubblico e diritto privato*, in *Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, Annuario 2002
- PANATO V. M. - SPEROTTO N., *Il Regime dei Contratti Esclusi e il Partenariato Pubblico - Privato*, a cura di Cosmai, Milanofiori Assago 2016

- PASCERINI V. A., *L'abbinamento delle associazioni sportive a scopo pubblicitario*, Bologna, 1979
- PEDRAZZOLI I., *I contratti di sponsorizzazione*, in *Dir. economia*, 1995
- PERFETTI L. R., *Codice dei contratti pubblici commentato*, Ipsoa, 2017
- PERICU G., *Le sovvenzioni come strumento di azione amministrativa*, Milano, 1967
- PETER H., *Ius sponsoring in ottica comparatistica*, RDS 1998
- PICCININI S., *Il mecenatismo nelle riflessioni della dottrina più recente*, RCDP 1994
- PICCININI S., *Sponsorizzazione, tra onerosità e gratuità*, in *Rass. di civ.*, 1993
- PIPERATA G., *art. 120*, in M. CAMMELLI (a cura di), *Il Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Bologna, 2007
- PIPERATA G., *Cultura, sviluppo economico e ... di come addomesticare gli scoiattoli*, in *Aedon*, 3/2018
- PIPERATA G., *I servizi culturali nel nuovo ordinamento dei servizi degli enti locali*, in *aipda o Aedon*, 3/2003
- PIPERATA G., MASTRAGOSTINO F., *Sponsorizzazioni e pubbliche amministrazioni: caratteri generali e fattori di specialità*, in *Aedon* 1/2010
- PIPERATA G., *Servizi per il pubblico e sponsorizzazioni dei beni culturali: gli artt. 117 e 120*, in *Aedon* 3/2008
- PIPERATA G., *Sponsorizzazione e interventi di restauro sui beni culturali*, in *www.aedon.mulino.it*, n. 1/2005
- PIZZORUSSO A., *Diritto della cultura e principi costituzionali*, in *Quaderni Costituzionali*, 2006
- PODDIGHE E., *In tema di contratto di sponsorizzazione*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, n. 5/1998, 625
- POGGI A., *Le autonomie funzionali "tra" sussidiarietà verticale e sussidiarietà orizzontale*, Milano, 2001
- PRESUTTI E., *I limiti del sindacato di legittimità*, Milano, 1911
- PROCOPIO M., *Le imposte sui redditi ed il principio dell'inerenza*, *Diritto e Pratica Tributaria*, 1, 2010
- PUBUSA F., *I contratti atipici pubblici*, in *Dir. e proc. amm.*, 1/2015
- RACCA G. M., *La prevenzione ed il contrasto della corruzione nei contratti pubblici*
- RENNA M., *Le sponsorizzazioni*, in F. MASTRAGOSTINO (a cura di), *La collaborazione pubblico-privato e l'ordinamento amministrativo*, Torino, 2011

- RESTA, *Autonomia privata e diritti della personalità*, Napoli, 2005
- ROBALDO E., *La realizzazione delle opere di urbanizzazione a scomputo nel nuovo Codice*, UA 2016
- ROMANO A., *Autonomia nel diritto pubblico*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, II, Torino, 1987;
- ROMANO S., *A proposito dei vigenti artt. 19 e 20 della l. 241 del 1990: divagazione sull'autonomia dell'amministrazione*, in Riv., 2006
- ROMANO S., *Autonomia privata*, Milano, 1957, 27;
- ROMANO S., *Autonomia*, in *Frammenti di un dizionario giuridico*, ristampa Milano, 1983, a cura di A. ROMANO
- ROMANO S., *Introduzione allo studio del procedimento giuridico*, Milano, 1961, 66;
- ROMANO TASSONE A., *Funzione amministrativa e diritto privato (il problema delle situazioni giuridiche soggettive)*, in *Scritti in onore di V. Spagnuolo Vigorita*, Napoli, 2007
- ROSSI G., *Pubblico e privato. Osservazioni di metodo per evitare di "andare per farfalle"*, in *Associazione Italiana dei Professori di Diritto Amministrativo*, Annuario 2013
- ROSSI P., *Partenariato pubblico-privato e valorizzazione economica dei beni culturali nella riforma del codice degli appalti*, in *federalismi.it*, n. 2/2018
- ROSSOTTO R., *Contratti di sponsorizzazione: opportunità giuridiche*, in *Aedon* 1/2010;
- ROSSOTTO R., ELESTICI C., *I contratti di pubblicità: il contratto di agenzia, il contratto di sponsorizzazione*, Milano, 1994
- SABATINI S., *I contratti di sponsorizzazione*, in *www.filodiritto.com*
- SACCO R., *Il contratto*, Torino, 2004
- SAGGESE P., *Circolare n. 9/IR del 27 aprile 2009 - Il nuovo regime fiscale delle spese di rappresentanza all'esame dei Dottori commercialisti*, in *Il fisco*, n. 18 del 4 maggio 2009
- SAITTA F., *Strutture e strumenti privatistici dell'azione amministrativa*, in *Dir. Amm.*, fasc. 4, 2016
- SANDULLI A. M., *La tutela del paesaggio nella Costituzione*, in Riv. giur. Ed., 1967, II
- SANDULLI A. M., *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, 596
- SANDULLI A., *La proporzionalità dell'azione amministrativa*, Padova, Cedam, 1998
- SANDULLI A., *Proporzionalità*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da S. CASSESE, vol. V, Milano, Giuffrè, 2006
- SANDULLI M. A. (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Giuffrè, 2012
- SANNA S., *Le spese di rappresentanza nel reddito d'impresa*, in *Il fisco*, n. 36 del 5 ottobre 2009

- SANTAGATA W., *La fabbrica della cultura*, Bologna, Il Mulino, 2007.
- SANTINI S., *Sponsorizzazione*, *Dizionario del diritto*, Milano
- SANTINI, *I servizi*, Bologna, 1987
- SANTORO PASSARELLI F., *I beni della cultura secondo la Costituzione*, in *Studi per il XX anniversario dell'Assemblea costituente*, vol. II, Firenze, 1969
- SATTA F., *Principio di legalità e pubblica amministrazione nello Stato democratico*, Padova, 1969
- SAU A., *La disciplina dei contratti pubblici relativi ai beni culturali tra esigenze di semplificazione e profili di specialità*, in *Aedon*, 1/2017
- SCIULLO G., *I beni culturali quali risorsa collettiva da tutelare - una spesa, un investimento*, in *Aedon*, 3/2017
- SCOCA F. G., *La teoria del provvedimento dalla sua formulazione alla legge sul procedimento*, in S. AMOROSINO (a cura di), *Le trasformazioni del diritto amministrativo. Scritti degli allievi per gli ottanta anni di M. S. Giannini*, Milano, 1995
- SCOCA S.S., *Evidenza pubblica e contratto: profili sostanziali e processuali*, Milano, 2008
- SCOVAZZI T., UBERTAZZI B., ZAGATO L. (a cura di), *Il patrimonio culturale intangibile*, Milano, 2012
- SELO M., *L'utilizzo dell'istituto giuridico della sponsorizzazione in materia di beni culturali. Scavi archeologici di Ercolano e Anfiteatro Flavio di Roma, due casi a confronto*, in *Aedon*, n. 3/2014
- SELO M., *Pubblico e privato nella valorizzazione del patrimonio culturale. Due esperienze a confronto. L'utilizzo dell'istituto giuridico della sponsorizzazione in materia di beni culturali. Scavi archeologici di Ercolano e Anfiteatro Flavio di Roma, due casi a confronto*, *Aedon*, 2014
- SEPE O., *Contratti della Pubblica amministrazione* (voce), in *Enc. dir.*, Milano, 1961, vol. IX
- SETTIS S., *Art. 9. I suggerimenti di Bianchi Bandinelli*, in *Il Sole 24 Ore*, 25 agosto 2013
- SETTIS S., *Paesaggio Costituzione cemento*, Torino, 2010
- SEVERINI G., *Il patrimonio culturale e il concorso dei privati alla sua realizzazione*, in *Riv. Giur. Ed.*, 6/2015
- SEVERINI G., *L'immateriale economico nei beni culturali*, in G. MORBIDELLI, A. BARTOLINI (a cura di), *L'immateriale economico nei beni culturali*, Torino, 2016
- SEVERINI G., *Tutela del patrimonio culturale, discrezionalità tecnica e principio di proporzionalità*, in *Aedon*, n. 3/2016
- SICLARI D., *Innovazione e continuità dei contratti di sponsorizzazione della PA nel nuovo codice degli appalti*, in *www.giustamm.it*, n. 3/2017

- SIMONE R., *Sponsorizzazione e autonomia contrattuale: il lato nascosto di un contratto nuovo*, in *Riv. dir. sport.*, 1992
- SORACE D., *Diritto delle amministrazioni pubbliche*, Il Mulino, 2016
- SPAGNA MUSSO E., *Lo Stato di cultura nella Costituzione italiana*, Napoli, Morano Editore, 1961, ora in Id., *Scritti di diritto costituzionale*, I, Milano, Giuffrè, 2008
- SPASIANO M.P., *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, Torino, 2003
- SRUBEK TOMASSY C., *Il contratto di sponsorizzazione* (nota a Trib. Treviso-Montebelluna, 12 marzo 2010), in *Corr. merito*, 2010, 716 ss. Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di lavori, servizi e forniture, Determinazione 5 dicembre 2001, n. 24. V. Cass. civ., sez. I, 11 ottobre 1997, n. 9880; Cass. civ., sez. III, 21 maggio 1998, n. 5086, in *Giust. civ.*, 1998, I
- SRUBEK TOMASSY C., *Il contratto di sponsorizzazione* (nota a Trib. Treviso-Montebelluna, 12 marzo 2010), in *Corr. merito*, 2010
- STAROLA L., *La sponsorizzazione dei beni culturali: opportunità fiscali*, in *Aedon* 1/2010
- STROCCHIA F., *Il divieto di erogazione di fondi per sponsorizzazioni per gli enti territoriali: analisi e problematiche relative*, in *Azienditalia – Fin. e Trib.*, 2011
- TALAMANCA M., *Lineamenti di storia del diritto romano*, Milano, 1989
- TARASCO L. A., *Il patrimonio culturale. Modelli di gestione e finanza pubblica*, Napoli, 2017
- TARIGO P., *Il giudizio d'inerenza dei costi d'impresa in alcune recenti sentenze della Corte di Cassazione*, in *Riv. di Dir. Fin. e Sc. delle Fin.*, 3/2016
- TERZAGHI R., *I contratti di sponsorizzazione*, in *Sponsor e sport*, Milano, 1984
- TESTA P., *Obblighi dello <<spoonsee>>, diligenza e buona fede*, in *Dir. informazione e informatica*, 1991
- TESTA P., *Osservazioni in margine a due sentenze della cassazione sul contratto di sponsorizzazione*, in *Riv. dir. inf.*, 1998
- TOMEI R. - SCIANCALEPORE V. D., *Sponsorizzazione (contratto di)*, *Aggiornamento*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino, 2008
- TRAINA D.M., *La realizzazione delle opere di urbanizzazione: le principali problematiche applicative dopo il terzo correttivo del codice dei contratti pubblici*, in *giustamm.it*.
- TRAVI A., *Presentazione del tema del convegno*, in aA.VV., *Il principio di legalità nel diritto amministrativo che cambia*, Atti del LIII Convegno di Studi di Scienza dell'Amministrazione (Varenna, 2007), Milano, 2008
- TRIMARCHI BANFI F., *Il diritto privato dell'amministrazione pubblica*, in *Dir. amm.*, 2004

TUCCI M., *L'amministrazione tra pubblico e privato e il principio di legalità dall'antichità ai giorni nostri. Aspetti ricostruttivi e prospettive di sviluppo*, Milano, 2008

UNGARI P. F., *La sponsorizzazione dei beni culturali*, in *Aedon*, n. 1/2014

USAI, *Il contratto di sponsorizzazione pubblica*, UA 2014

VAIANO, Art.120, in CAIA–AICARDI-TROTTO (a cura di), *Commento al codice dei beni culturali e del paesaggio*, in *Nuove leggi civili commentate*, 2005, nn. 5 e 6

VALAGUZZA S., *Le sponsorizzazioni pubbliche: le insidie della rottura del binomio tra soggetto e oggetto pubblico e la rilevanza del diritto europeo*, *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, fasc. 5, 2015

VERDE C., *Il contratto di sponsorizzazione*, Napoli, 1989

VERONELLI M., *La sponsorizzazione dei beni culturali*, in *Giorn. dir. Amm.*, 2005

VERONELLI M., *Le sponsorizzazioni culturali come forma di partenariato pubblico/privato*, in G. TRUPIANO (a cura di), *Finanza della cultura. La spesa, il finanziamento e la tassazione*, RomaTre-Press, Roma 2015

VERONELLI M., *Sponsorizzazioni culturali: il caso del Colosseo e le novità legislative*, in *Dir. e prat. amm.*, 2012

VIDERI G., *Il contratto di sponsorizzazione: natura e disciplina*, GC 2001

VIDERI G., *Società sportive e contratti di sponsorizzazione*, in *Giur. it.*, 1993

VIDETTA C., *Cultura e sviluppo sostenibile. Alla ricerca del IV pilastro*, Torino, 2018

VIDETTA C., *I beni culturali: un legame indissolubile con la comunità. L'ambito dei beni culturali come terreno ideale di sperimentazione della sussidiarietà orizzontale*, in *Labsus.org*, 21 gennaio 2019

VIDIRI G., *Il contratto di sponsorizzazione: natura e disciplina*, in *Giust. civ.*, 2001

VILLA D., *I Contratti Pubblici*, Milanofiori Assago, 2017

VILLAMENA S., *Contributo in tema di proporzionalità amministrativa*, Milano, Giuffrè, 2008

VILLATA R., RAMAJOLI M., *Il provvedimento amministrativo*, II ed., Torino, 2017

VIPIANA P., *Il principio di sussidiarietà "verticale". Attuazioni e prospettive*, Milano, 2002

VITI V., *Di necessità, virtù: esigenze pubbliche e contratti atipici della pubblica amministrazione*, in *www.italiappalti.it*, 2017

VITTA C., *Diritto amministrativo*, Torino, 1954

VOLPE G., *Manuale di diritto dei beni culturali*, Cedam, 2013

ZAGREBELSKY G., *Fondata sulla cultura. Arte, scienza e Costituzione*, Torino, 2014

ZANETTI L., *Gli strumenti di sostegno alla cultura tra pubblico e privato: il nuovo assetto delle agevolazioni fiscali al mecenatismo culturale*, in *Aedon*, n. 2/2001

ZANETTI L., *Gli sviluppi della disciplina sugli incentivi al mecenatismo*, in Aedon, fasc. 3, 2002

ZENO ZENCOVICH V. –ASSUMMA F., *Pubblicità e sponsorizzazione*, Padova, 1991

ZOLI C., *La fruizione dei beni culturali quale servizio pubblico essenziale: il decreto legge 20 settembre 2015, n. 146, in tema di sciopero*, Aedon, Il Mulino, 2015