

---

## *Approfondimenti*

---

### **I grandi eventi: la parola al giurista. Dentro e oltre l'esperienza di Expo 2015**

*a cura di* MIRIAM ALLENA e MASSIMO CAPANTINI\*

ALLENA MIRIAM, Assistant Professor in Diritto amministrativo, Università commerciale L. Bocconi di Milano ([miriam.allena@unibocconi.it](mailto:miriam.allena@unibocconi.it))

AURETTA BENEDETTI, Professore Associato di Diritto amministrativo, Università degli Studi Milano Bicocca ([auretta.benedetti@unimib.it](mailto:auretta.benedetti@unimib.it))

JOLE BUGGEEA, Dottoranda di ricerca in Processo di integrazione europea e diritto internazionale presso l'Università degli Studi di Palermo ([jole.buggea@gmail.com](mailto:jole.buggea@gmail.com))

MASSIMO CAPANTINI, Dottore di ricerca in Diritto dei servizi pubblici. Cultore della materia presso l'Università di Firenze ([massimo.capantini@sp.unipi.it](mailto:massimo.capantini@sp.unipi.it))

LORENZO CARUCCIO, Dottore di ricerca in Diritto amministrativo presso l'Università degli Studi di Milano. Avvocato in Milano ([lorenzo.caruccio@unimi.it](mailto:lorenzo.caruccio@unimi.it))

LUCA DI GIOVANNI, Dottore di ricerca in Diritto pubblico, urbanistico e dell'ambiente presso l'Università degli Studi di Firenze. Cultore in diritto amministrativo presso l'Università degli Studi di Bologna ([luca.digiovanni22@gmail.com](mailto:luca.digiovanni22@gmail.com))

EMERSON GABOARDO, Professore di Diritto Amministrativo dell'Università Federale del Paraná e Professore di Diritto dell'Economia della Pontificia Università Cattolica del Paraná ([e.gab@uol.com.br](mailto:e.gab@uol.com.br))

---

\* Si ringrazia la dott.ssa Rosamaria Iera per l'aiuto nella revisione redazionale dei contributi riuniti nel presente lavoro.

ELISABETTA MARINO, Dottore di ricerca in “Teoria generale del processo amministrativo, civile, penale e tributario”, Facoltà di Giurisprudenza, Università LUM Jean Monnet, Casamassima (BA) ([elisabetta.marino@yahoo.it](mailto:elisabetta.marino@yahoo.it))

CALOGERO MICCICHÉ, Dottore di ricerca in Diritto Amministrativo, Università degli Studi di Milano, Cultore della materia presso l'Università Cattolica di Milano, Avvocato in Milano ([calogero.micciche@unicatt.it](mailto:calogero.micciche@unicatt.it))

MAURÍCIO CORRÊA DE MOURA REZENDE, ha conseguito un Master in Diritto dello Stato presso l'Università Federale del Paraná ([mauriciocdmr@gmail.com](mailto:mauriciocdmr@gmail.com))

PASQUALE PANTALONE, Dottorando di ricerca presso l'Università degli Studi di Milano ([pasquale.pantalone@unibocconi.it](mailto:pasquale.pantalone@unibocconi.it))

ANGELO PAVESI, Dottore di ricerca in Diritto Pubblico, Università degli Studi di Pavia, Avvocato, Direzione Affari legali, Expo 2015 S.p.A. ([avvocato.pavesi@gmail.com](mailto:avvocato.pavesi@gmail.com)).

GUENDALINA QUAGLIA, Dottore di ricerca in Diritto Amministrativo presso l'Università degli Studi di Milano ([guendalina.quaglia@unimi.it](mailto:guendalina.quaglia@unimi.it))

ROBERTA RUSSO, Dottore di ricerca in Diritto dell'impresa. È stata assegnista di ricerca presso l'Università Commerciale “Luigi Bocconi” ([russo.robetta@unibocconi.it](mailto:russo.robetta@unibocconi.it))

CHIARA TACCOLA, Ricercatrice t.d. e Assegnista di Ricerca presso il Dipartimento di Scienze Economiche Aziendali e di Diritto per l'Economia - DISEADE, Università degli Studi di Milano Bicocca ([chiara.taccola@unimib.it](mailto:chiara.taccola@unimib.it))

*Sommario*

MIRIAM ALLENA e MASSIMO CAPANTINI	
I. Premessa introduttiva.....	5
LUCA DI GIOVANNI	
II. Gli istituti di collaborazione convenzionale e contrattuale tra Enti territoriali per l'organizzazione dei grandi eventi.....	9
CALOGERO MICCICHÉ	
III. I grandi eventi tra complessità organizzativa e <i>spending review</i> : gli istituti di collaborazione strutturale tra enti pubblici.....	29
CHIARA TACCOLA	
IV. L'attività amministrativa in occasione di grandi eventi: istituti di semplificazione e accelerazione amministrativa ... ovvero la differenza tra un <i>Long Island</i> ed uno <i>Spritz!</i> .....	47
ELISABETTA MARINO	
V. Grandi eventi: atti di normazione e provvedimenti amministrativi .....	67
GUENDALINA QUAGLIA	
VI. La derogabilità di norme in occasione di grandi eventi .....	89
MIRIAM ALLENA e PASQUALE PANTALONE	
VII. Il partenariato pubblico-privato e i grandi eventi.....	107
LORENZO CARUCCIO	
VIII. La tutela ambientale nei processi di selezione e gestione sovra-statale dei grandi eventi. Ruolo delle organizzazioni "proprietarie" e raccordo con gli strumenti dell'ordinamento interno .....	131
JOLE BUGGIA	
IX. Corruzione e grandi eventi .....	151
ROBERTA RUSSO	
X. I "Grandi eventi": strategie di intervento <i>punitivo</i> .....	163

EMERSON GABARDO e MAURÍCIO CORRÊA DE MOURA REZENDE

XI. Alterazioni legislative dovute alla realizzazione dei megaeventi:

il caso dei mondiali di calcio 2014 in Brasile ..... 181

ANGELO PAVESI

XII. Expo Milano 2015: un difficile percorso giuridico ..... 193

AURETTA BENEDETTI

XIII. Conclusioni: prospettive di indagine per il giurista pubblicista

di fronte alle criticità della regolazione dei grandi eventi..... 214

## I. Premessa introduttiva

Miriam Allena e Massimo Capantini

Occuparsi di grandi eventi significa vedere il diritto e, per quel che interessa in questa sede, il diritto amministrativo, in una fase “critica”.

Gli interessi relevantissimi che il grande evento (se davvero tale) porta con sé e mano a mano attira mal si piegano ai principi del diritto pubblico: quest'ultimo, infatti, cerca (e si caratterizza per) la procedimentalizzazione, la garanzia dell'imparzialità, la trasparenza, l'economicità; in poche parole, mira ad attuare, con la necessaria “lentezza”, i principi di cui all'art. 97 della Costituzione.

Al contrario, il grande evento, per ragioni di celerità e per la necessità di rispettare scadenze invalicabili (oltretutto, talora, per compensare lentezze politiche), reclama scelte velocissime, “simil-emergenziali” e, in quanto tali, talora persino opache.

Non è un caso che proprio in presenza di grandi eventi si verifichi non di rado un allentamento della legalità e delle regole: la tendenza è cioè quella di individuare procedimenti semplificati che, soprattutto in tema di contratti pubblici, derogano alla disciplina generale.

Tuttavia, ciò pone un principale interrogativo: se effettivamente vi è un'esigenza di semplificazione per meglio rispondere all'interesse pubblico, allora perché non semplificare la disciplina generale?

Se invece, al contrario, la regolazione generale realizza il giusto equilibrio tra garanzia ed efficienza, essa non può che applicarsi anche e soprattutto laddove sia necessario gestire eventi di rilevanza internazionale che richiedono un consistente investimento di denaro pubblico.

Alla facile osservazione per cui il grande evento pretenderebbe regole semplificate e *ad hoc* si sostituisce allora l'opposta idea per cui il grande evento deve diventare la cartina di tornasole attraverso cui sperimentare l'effettiva proporzionalità ed efficacia degli strumenti giuridici a disposizione dell'amministrazione.

Il seminario tenutosi presso l'Università Bocconi il 21 novembre 2015, i cui contenuti, rielaborati, vengono qui pubblicati, muoveva proprio da tale constatazione di fondo e mirava a dare conto delle varie problematiche giuridiche connesse allo svolgimento dei grandi eventi.

Inevitabilmente, l'Expo universale di Milano ha catalizzato, per la sua attualità ed esemplarietà, l'attenzione dei vari contributi qui riuniti: sicché, in molti casi, i recenti episodi di cronaca relativi all'attività contrattuale connessa a questa manifestazione hanno costituito importanti motivi di riflessione e di analisi.

Al contempo, però, i vari saggi si sono sviluppati su tematiche trasversali esaminate attraverso lo spettro di altre importanti manifestazioni di livello nazionale e internazionale.

In particolare, nei due lavori di apertura, Luca Di Giovanni e Calogero Micciché esaminano le forme più tipiche di collaborazione tra le diverse amministrazioni territoriali interessate a un grande evento (Stato, Regioni, enti locali, ecc.), e che si sostanziano ora nella stipula di accordi e di convenzioni, ora nella creazione di soggetti giuridici nuovi e temporanei, “di missione”, quali comitati organizzatori e agenzie.

I saggi successivi sono invece dedicati prevalentemente all’attività amministrativa.

Così, Chiara Taccola si sofferma in generale sulle criticità del “modello” di gestione dei grandi eventi “in regime di protezione civile”, utilizzato in Italia per circa un decennio dal 2001, e sugli effetti negativi, in termini di rispetto dei principi di legalità e di semplificazione, prodotti dalle numerose, e spesso confuse, deroghe previste dal legislatore proprio sulla base di tale modello.

Il tema delle diverse fonti giuridiche che presiedono all’organizzazione dei grandi eventi, e quello dell’abuso in Italia di alcuni strumenti emergenziali, quali i decreti legge e le ordinanze, sono approfonditi da Elisabetta Marino.

Il saggio di Guendalina Quaglia, con un’attenzione spiccata per gli aspetti teorici, si appunta sull’istituto della *deroga*, frequentemente consentito dal legislatore e (ab)usato nell’attività amministrativa in occasione dei grandi eventi. L’Autrice analizza, altresì, i limiti che la necessità di rispettare sempre e comunque i *principi generali* dell’ordinamento impone alle amministrazioni che fanno ricorso a detto istituto.

Il lavoro di Allena e Pantalone è incentrato sul tema della collaborazione tra amministrazioni e privati in occasione dei grandi eventi e mostra come, sempre più spesso, tali rapporti ricalchino il modello e i caratteri delle concessioni di lavori e di servizi (quali delineate, da ultimo, a opera della Direttiva 2014/23/UE) pur in presenza di alcune eccezioni, come nel caso delle sponsorizzazioni, molto utilizzate in tali circostanze e tuttavia riconducibili al partenariato pubblico-privato solo in senso ampio e generico.

Lorenzo Caruccio indaga invece, dalla prospettiva sovrastatale, i collegamenti e le possibili criticità di coordinamento tra le norme prodotte dai soggetti “proprietari” e concedenti di alcuni grandi eventi (come il CIO per le Olimpiadi) e i procedimenti interni al nostro ordinamento, con specifico riguardo ai profili di tutela dell’ambiente.

Ancora, i contributi di Jole Buggea e di Roberta Russo esaminano, da una prospettiva, rispettivamente, amministrativistica e penalistica, gli strumenti re-

centemente introdotti in Italia al fine di prevenire e di contrastare la corruzione in materia di grandi eventi, evidenziando gli aspetti problematici degli stessi in termini di proporzionalità, di rispetto del principio di legalità e delle garanzie del giusto processo.

Lo studio, infine, è impreziosito da due contributi focalizzati “verticalmente” su specifici grandi eventi: quello di Emerson Gabardo e di Maurício Corrêa de Moura Rezende sui Mondiali di Calcio in Brasile 2014, nel quale si evidenziano alcune problematiche inerenti la legislazione prodotta per l’occasione; e quello di Angelo Pavesi sulla preparazione dell’Expo di Milano, molto ricco di informazioni e considerazioni circa l’attività contrattuale (con riferimento agli appalti, alle concessioni di servizi, alle sponsorizzazioni tecniche e alle convenzioni tra amministrazioni) sviluppata da uno dei principali soggetti organizzatori, Expo 2015 spa.

Secondo quella che è oramai la tradizione dei lavori collettanei pubblicati sugli Approfondimenti *on line* de “*Il diritto dell’economia*”, le conclusioni sono di una studiosa *senior*, in questo caso Aurette Benedetti.



## II. Gli istituti di collaborazione convenzionale e contrattuale tra Enti territoriali per l'organizzazione dei grandi eventi

Luca Di Giovanni

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Gli istituti di collaborazione convenzionale e contrattuale utilizzati nelle Olimpiadi di Torino 2006. – 3. Gli strumenti di concertazione amministrativa dell'Expo Milano 2015. – 4. Una breve comparazione con il caso inglese delle Olimpiadi di Londra 2012. – 5. Conclusioni.

### 1. *Premessa.*

Gli Enti territoriali, al fine di preparare, gestire e portare a termine l'organizzazione dell'evento, si avvalgono di speciali strumenti che l'ordinamento giuridico mette a loro disposizione: gli istituti di collaborazione convenzionale e contrattuale, infatti, servono a soddisfare quelle esigenze di coordinamento e cooperazione tra enti pubblici, che trovano la loro giustificazione nella complessità e speciale difficoltà delle incombenze materiali derivanti dalla preparazione dei "Grandi Eventi" [CAVALLO PERIN e GAGLIARDI, 2012]. Tali istituti, fra cui si ricordano le convenzioni, gli accordi di programma e gli accordi quadro, possono intervenire in tutte le fasi del procedimento organizzativo dell'evento straordinario, dalla fase preliminare di avanzamento della candidatura per ospitare la manifestazione fino alla fase finale concernente la gestione delle strutture lasciate in eredità dalla stessa.

L'esigenza del buon funzionamento complessivo del sistema amministrativo inerente i "Grandi Eventi" può essere soddisfatta soltanto tramite il rispetto e l'applicazione del principio di leale collaborazione, che si estrinseca nella necessaria istituzione, tanto a livello statale quanto a livello regionale, di organi di coordinamento e di raccordo tra i diversi livelli di governo, deputati all'esercizio di attività di interesse comune o al raggiungimento di intese o accordi tra i diversi enti nell'ambito dell'esercizio di tali attività: si tratta, dunque, di un principio che si manifesta in obblighi di collaborazione reciproca nell'esercizio delle funzioni amministrative di competenza dei diversi enti territoriali e che obbliga al rispetto di

quei doveri di lealtà necessari nel rapporto tra enti le cui funzioni sono reciprocamente condizionate [CERULLI IRELLI, 2010].

La leale cooperazione e collaborazione, considerata come ricerca di soluzioni consensuali nascenti dalla mediazione tra Stato e Regioni o, più in generale, tra gli enti pubblici coinvolti per l'esercizio associato delle funzioni amministrative [CASSETTA, 2011; MANGIAMELI, 2007], e il modello di concertazione amministrativa, che da sempre caratterizza la struttura policentrica del nostro ordinamento repubblicano, paiono rappresentare gli unici rimedi alla esiguità di risorse di cui dispongono i soggetti pubblici per far fronte all'organizzazione del "Grande Evento".

La valorizzazione della consensualità per il perseguimento di interessi pubblici, nazionali e locali, trova una vera e propria consacrazione nella previsione degli accordi *ex art.* 11 della l. n. 241/1990 [FREGO LUPPI, 2007], nella disciplina stabilita dall'art. 15 della medesima legge, nell'art. 34 del d.lgs. n. 367/2000 e negli istituti della c.d. programmazione negoziata, a seconda che il consenso venga raggiunto nell'ambito dei rapporti tra privati e pubblica amministrazione o all'interno delle riunioni a cui partecipano esclusivamente enti pubblici. La consensualità dei predetti strumenti permette di giungere a soluzioni condivise in relazione al luogo ospitante il "Grande Evento" e alle strutture necessarie per lo svolgimento regolare di tale manifestazione, consentendo, peraltro, di semplificare i procedimenti amministrativi a ciò destinati, con conseguenti notevoli vantaggi di tempo e di risorse.

Ciò premesso, occorre tuttavia precisare che nel corso del presente elaborato non verrà trattato l'istituto della conferenza di servizi, nonostante si sia consapevoli dell'esistenza di una certa giurisprudenza (Cassazione, sez. un., 21 maggio 2007, n. 11667, in [www.cortedicassazione.it](http://www.cortedicassazione.it)) e dottrina [VITOCOLONNA, 1999] che ammette l'esistenza di una relazione di continenza tra la conferenza di servizi e l'accordo fra pubbliche amministrazioni, laddove la prima costituirebbe una *species* di modulo consensuale inglobato nel secondo: si è preferito, infatti, aderire a quella corrente dottrinale che individua in tale istituto un momento endoprocedimentale, diretto principalmente a verificare e testare sul campo la effettiva possibilità di pervenire ad un consenso tra i partecipanti [MANFREDI, 2001]. L'attenzione, di conseguenza, è stata rivolta verso il risultato conclusivo del suddetto procedimento (che, ai sensi dell'art. 15, comma 1, può anche mancare), costituito dall'accordo definitivo: quest'ultimo, che può assumere varie forme e denominazioni, rappresenta il momento finale della collaborazione fra enti pubblici all'interno del quale viene cristallizzata la volontà comune delle parti in ordine al perseguimento di un determinato interesse comune.

*2. Gli istituti di collaborazione convenzionale e contrattuale utilizzati nelle Olimpiadi di Torino 2006.*

Partendo dal caso delle Olimpiadi di Torino, avvenute nell'anno 2006, merita di essere segnalata l'attività di concertazione amministrativa, posta in essere dagli enti territoriali piemontesi, relativa all'attuazione del «Programma regionale delle infrastrutture sportive e turistiche Piemonte 2006».

Tale programma è nato dall'interesse e dalla volontà della regione Piemonte di estendere la ricaduta economica e di immagine dei Giochi olimpici a tutto il territorio regionale, realizzando interventi che consentano di promuovere e strutturare turisticamente anche le aree del Piemonte non olimpico. Il Programma, grazie allo stanziamento di oltre 170 milioni di euro da parte del Governo (tramite l'art. 21 della l. n. 166/2002) si è proposto di riqualificare e rafforzare le infrastrutture dei territori non olimpici, con particolare attenzione ai comprensori sciistici, con l'obiettivo di colmare il divario tecnologico tra le località olimpiche e le restanti aree turistiche della regione: accanto, quindi, alle «opere propriamente olimpiche» ed alle «opere connesse», la regione Piemonte si è interessata anche della realizzazione delle c.d. «opere di accompagnamento», ricevendo dallo Stato le risorse economico-finanziarie per poterle materialmente eseguire. Tale Programma, inoltre, si articola in «Piani degli interventi», uno per ciascuna Provincia, il cui contenuto è stato concertato dalla Regione con le singole amministrazioni provinciali.

In particolare, occorre precisare che, secondo il «Documento di indirizzo programmatico» (approvato dalla Giunta regionale con d.g.r. n. 36-8210 del 13/01/2003), la predisposizione del Programma sarebbe dovuta avvenire, preliminarmente, con la sottoscrizione di Protocolli d'intesa con le Province e gli Enti locali e, in modo successivo, con la stipula degli accordi di programma (*ex art. 34 del d.lgs. n. 267/2000*) attuativi delle infrastrutture e degli impianti turistici e sportivi compresi nei Piani di intervento, definiti su base provinciale e oggetto dei Protocolli e degli Accordi stessi.

Sia i Protocolli che gli Accordi di programma sono riconducibili alla categoria degli accordi amministrativi di cui all'art. 15 della legge n. 241/1990, in quanto il loro rapporto con tale norma deve essere definito come da *genus a species*, secondo il prevalente orientamento della giurisprudenza amministrativa (Cons. Stato, sez. IV, 1 agosto 2001, n. 4206, in *Foro it.*, 2002, III, 136): la realtà degli accordi amministrativi italiani, infatti, è variegata sotto il profilo strutturale, ma è unificata sotto l'aspetto funzionale dall'art. 15, che permette l'ingresso nell'ordinamento giuridico del c.d. accordo organizzativo [AMOROSINO, 1984] e orizzontale [D'ANGIOLILLO, 2009], inteso quale modalità di autolimitazione del potere e

della discrezionalità di ogni amministrazione “sostanzialmente” pubblica nel rapporto reciproco con altri soggetti pubblici [PASCUCCI, 2005; SPASIANO, 2005].

Fino agli inizi dell'anno 2014, erano stati sottoscritti sette Protocolli d'intesa (ambiti provinciali di Asti, Biella, Cuneo, Novara, Vercelli e Torino), a cui corrispondevano altrettanti Piani degli interventi, nonché sette Accordi di programma attuativi di tali Piani provinciali (Asti, Biella, Cuneo, Novara, Vercelli 1° stralcio e Vercelli 2° stralcio). Ad esempio, nel caso della Provincia di Alessandria il Piano degli interventi aveva come oggetto la riqualificazione del Polo Termale sito nella zona Bagni di Acqui Terme e prevedeva la realizzazione di interventi di ristrutturazione di vecchi alloggi, la costruzione di nuovi hotel, la creazione di un nuovo Centro di cura e divertimenti, nonché opere accessorie quali strade, parcheggi, acquedotti e aree verdi: tali opere sono state tutte quante realizzate grazie alla cooperazione della Regione e delle amministrazioni locali, in particolare, del Comune di Alessandria, che ha consentito l'acquisizione dei terreni necessari alla localizzazione sul territorio delle suddette opere.

Un ulteriore esempio è fornito dall'Accordo di programma (*ex art. 34 del d.lgs. n. 267/2000*), sottoscritto nel dicembre 2003 e attuativo del Piano degli interventi inerente l'ambito provinciale del territorio biellese, che costituisce uno stralcio del Programma Piemonte 2006 ed è finalizzato a sviluppare le aree turistiche montane, potenziare il sistema di strutture sportive, migliorare la rete di accoglienza e quella viaria della predetta area locale. Le parti di tale Accordo, che sono rappresentate dalla Regione Piemonte, Provincia e Comune di Biella, le Comunità montane della Valle di Mosso, della Alta Valle Elvo e della Valle Cervo La Bursch, nonché dai Comuni di alcune località, quali quelle di Pollone e di Graglia, avevano, peraltro, sottoscritto (in data 17 aprile 2003) un Protocollo d'intesa con cui definivano il numero di interventi (15) necessario per adempiere al Programma Piemonte 2006 e determinavano l'assegnazione di risorse regionali e locali (in totale, circa 23 milioni di euro) per l'esecuzione degli stessi. Le suddette Parti, inoltre, in data 16 ottobre 2003, si erano riunite a Biella per tenere la conferenza *ex art. 34, comma 3*, e fornire in maniera unanime il loro consenso espresso all'avvio della procedura di Accordo di Programma, volto alla realizzazione concreta degli interventi determinati in sede di Protocollo d'intesa e poi confluiti nel relativo Piano.

Con la stipula dell'Accordo di Programma, le Parti hanno convenuto gli interventi da eseguire sul territorio biellese, il loro cronoprogramma, la concessione di eventuali proroghe al termine dei lavori, l'ammontare delle risorse economiche e le relative modalità di trasferimento, le autorizzazioni necessarie ad attuare i progetti, la gestione degli interventi, le condizioni di modifica dell'Accordo e delle varianti progettuali o urbanistiche, nonché hanno disposto in ordine

agli effetti vincolanti e alle modalità di risoluzione delle controversie derivanti da tale convenzione.

Sostanzialmente, l'Accordo di cui sopra rappresenta lo strumento ordinario di raccordo, coordinamento e semplificazione delle attività degli Enti locali (Cons. Stato, Ad. gen., 17 febbraio 1987, n. 7, in *Cons. Stato*, 1987, II, 525 ss.; T.A.R. Lazio, sez. I, 20 gennaio, 1995, n. 62, in *Foro it.*, 1995, III, 1060; Cons. Stato, sez. IV, 1 agosto 2001, n. 4206, in *Foro it.*, 2002, III, 132), attraverso il quale quest'ultimi realizzano congiuntamente e consensualmente interventi ed opere di pubblico interesse [GRECO, 1992]. Essendo una forma peculiare di accordo *ex art.* 15 della l. n. 241/1990, è soggetto all'applicazione del contenuto di quest'ultima norma soltanto in presenza di lacune nell'art. 34 del T.U. degli Enti locali: ciò significa che l'art. 15 svolge una funzione suppletiva ed integratrice delle norme che disciplinano le forme specifiche di convenzione amministrativa (Cassazione, sez. un., 14 giugno 2005, n. 12725, in *www.cortedicassazione.it*). A differenza, tuttavia, degli accordi di carattere generale *ex art.* 15, che possono concludersi con o senza previa conferenza di servizi, gli Accordi di Programma necessitano sempre della costituzione di un procedimento amministrativo precedente la fase di esternazione del consenso unanime, articolato nelle ordinarie quattro fasi dell'iniziativa, dell'istruttoria, dell'approvazione ed, infine, dell'integrazione dell'efficacia [STICCHI DAMIANI, 1992]. Gli effetti dell'accordo di programma, essendo quest'ultimo *species* del *genus* degli accordi amministrativi, sono costituiti da obblighi ed obbligazioni che le parti assumono nel momento in cui prestano il loro consenso: sono effetti, in ogni caso, di vincolatività dell'attività amministrativa promessa per il tramite dell'accordo stesso. La giurisprudenza più recente, infatti, ha ritenuto che «quale che sia la natura giuridica dell'istituto, l'accordo di programma, una volta stipulato, è vincolante per i sottoscrittori, con l'impegno per le Amministrazioni che lo hanno sottoscritto di dare ad esso attuazione a mezzo di atti preordinati al perseguimento dei fini oggetto dell'accordo stesso» (Cons. Stato, sez. IV, 27 marzo 2008, n. 1238, in *Foro amm.*, C.d.S., 2008, 3, 807).

Occorre segnalare, inoltre, che le risorse economiche concesse dalla Regione Piemonte per l'attuazione degli interventi oggetto del suddetto Accordo, nonché a livello più generale tutte le somme di denaro elargite da tale ente per lo sviluppo e l'ammodernamento del territorio regionale in vista dei Giochi Olimpici, rappresentano soltanto alcuni degli effetti benefici che ha prodotto l'Intesa Istituzionale di Programma, conclusa e sottoscritta dal Governo della Repubblica e dalla Giunta della Regione Piemonte il 22 marzo del 2000.

L'Intesa appartiene alla categoria degli strumenti di programmazione negoziata, propriamente definita dall'art. 2, comma 203, della l. n. 662/1996 come «la regolamentazione concordata tra soggetti pubblici o tra il soggetto pubblico

competente e la parte o le parti pubbliche o private per l'attuazione di interventi diversi, riferiti ad un'unica finalità di sviluppo, che richiedono una valutazione complessiva delle attività di competenza»: ciò significa che la programmazione negoziata, concordata e consensuale, permette alle amministrazioni pubbliche di autolimitarsi vicendevolmente e di coordinare il proprio potere discrezionale in modo reciproco [D'ANGIOLILLO, 2009].

In particolare, occorre evidenziare come tale istituto costituisca «il livello più alto di programmazione, dal quale il privato è direttamente escluso» [ORSETTI, 2002]: infatti, fornisce il quadro produttivo delle linee programmatiche scaturenti dalla integrazione funzionale e territoriale tra lo Stato e le Regioni ovvero le Province autonome di Trento e Bolzano [DI GASPARE, 2007]. Costituisce, dunque, la sede concertativa nella quale le pubbliche amministrazioni coinvolte devono farsi carico della ideazione di un piano pluriennale di interventi di interesse comune (che, peraltro, possono essere collegati gli uni agli altri sotto il profilo funzionale) e devono compiere una verifica delle risorse disponibili e di quelle necessarie per l'attuazione del piano pluriennale [DAMONTE, 2002]. Sostanzialmente, tale strumento assume una funzione propedeutica alla stipula di un successivo Accordo di Programma Quadro, in quanto è finalizzata a determinare l'allocazione concertata delle risorse finanziarie, che, se utilizzate in modo efficiente, dovrebbero permettere l'attuazione di un efficace processo di riorganizzazione del territorio tramite l'impiego dell'Accordo di Programma Quadro.

L'Intesa tra enti territoriali, infatti, costituisce il quadro di riferimento degli atti di programmazione negoziata che hanno luogo nella Regione Piemonte, nonché lo strumento con il quale sono stabiliti congiuntamente tra il Governo e la Giunta della Regione Piemonte gli obiettivi da conseguire per i quali è indispensabile l'azione coordinata dei predetti soggetti. Essa, come precisa nei suoi considerando, si colloca in una prospettiva di raccordo con il Documento Unico di Programmazione 2000-2006 e con gli altri strumenti della programmazione regionale, al fine di consentire alla Regione di attuare i programmi pluriennali di intervento relativi alla gestione del territorio ed al miglioramento della qualità dei servizi.

La connessione funzionale tra l'Intesa di cui sopra e gli specifici atti di programmazione negoziata relativi alle Olimpiadi di Torino si riscontra, peraltro, anche con riferimento all'Accordo di Programma Quadro, sottoscritto il 18 marzo 2004 dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, l'ENAC, la Regione Piemonte, la Provincia di Torino, il Comune di Torino, il Comune di Caselle, e finalizzato al potenziamento del sistema aeroportuale piemontese. In particolare, l'Accordo prevede l'adeguamento degli aeroporti di Torino – Caselle e di Cuneo – Levaldigi ai criteri di funziona-

lizzazione (capacità necessaria per i picchi di traffico previsti con incremento medio di oltre il 70%), di strategicità (arricchimento dell'area metropolitana di Torino e di Cuneo, nonché per la regione Piemonte anche in termini occupazionali diretti e sull'indotto) ed, infine, di cantierabilità (cioè, di pianificazione in tutte le sue fasi ed ultimazione entro la fine dell'anno 2005) stabiliti appositamente per l'evento torinese, stanziando, al riguardo, i fondi necessari per la costruzione delle suddette strutture di ammodernamento aeroportuale.

Da un punto di vista prettamente teorico, è necessario evidenziare che l'Accordo di Programma Quadro rappresenta lo strumento attuativo dell'Intesa istituzionale di Programma per la determinazione di un programma esecutivo di interventi d'interesse comune o funzionalmente collegati: più in particolare, mentre l'Intesa è il documento in cui gli indirizzi e le priorità della programmazione regionale trovano un momento di definizione (in termini di interesse e impegno bilaterale tra Stato e Regione), «l'Accordo di Programma Quadro è l'istituto attuativo, redatto in forma contrattuale e specificamente impegnativo per tutti i soggetti sottoscrittori» [NICOLAI, 1999].

In aggiunta, occorre sottolineare come tale istituto poggi le sue fondamenta sulla struttura dell'Accordo di Programma di cui all'art. 34 del T.U. degli Enti locali (e del precedente art. 27 della l. n. 142/1990), differenziandosi da quest'ultimo sotto due profili: da un lato, solo lo Stato e le Regioni possono promuovere la stipulazione dell'accordo, riservando agli Enti locali la disponibilità di specifici rimedi, quali il patto territoriale ed il contratto d'area; dall'altro, possono partecipare all'Accordo di Programma Quadro, oltre ai soggetti pubblici, anche quelli privati interessati [ORSETTI, 2002].

Sotto il profilo della natura giuridica degli effetti che produce, merita segnalare che l'accordo è vincolante per tutti i soggetti che vi partecipano e che i relativi atti di esecuzione, in casi eccezionali, possono derogare alle norme ordinarie di amministrazione e contabilità, fatte salve quelle afferenti ai principi di concorrenza e trasparenza e nel rispetto della normativa comunitaria in materia di appalti, di ambiente e di valutazione di impatto ambientale [PORTALURI, 1998].

La struttura dell'Accordo di Programma Quadro è normalmente suddivisa in due sezioni, una attuativa e l'altra programmatica: nella prima vengono individuati gli interventi immediatamente attivabili con risorse certe; nella seconda, invece, sono determinati una serie di interventi da finanziare (in modo pluriennale) solo in un secondo momento, sulla base di future disponibilità finanziarie. Peraltro, al fine di rendere celere il procedimento di attuazione dei suddetti interventi, la Regione può stabilire determinati meccanismi volti a stanziare delle premialità o ad imporre delle sanzioni alle stazioni appaltanti in caso di inadempimento nell'esecuzione degli interventi [D'ANGIOLILLO, 2009].

Non costituendo un atto contenente previsioni di dettaglio, l'Accordo, ai sensi del suo art. 6, rimanda alla successiva stipula di apposite convenzioni per la disciplina dei rapporti tra gli Enti sottoscrittori, nonché per l'attuazione degli interventi previsti nell'Accordo stesso. Un esempio di tali atti è fornita dalla bozza di convenzione redatta e pubblicata sul Bollettino Ufficiale della Regione n. 24 del 17/06/2004, con la quale la Regione Piemonte, la Città di Torino e la società SAGAT s.p.a. si accordavano per realizzare i lavori relativi all'ampliamento dell'aerostazione passeggeri, dell'aviazione generale e dell'edificio logistico per i bagagli, menzionati nella scheda TO/01 dell'allegato 2 al sopramenzionato Accordo di Programma Quadro. La convenzione rappresenta un vero e proprio contratto, sottoposto alla cognizione del giudice amministrativo, all'interno del quale vengono menzionati gli impegni delle tre parti contraenti e, più in generale, tutte le norme relative al rapporto professionale in essere, sempre conformi al dettato regolamentare predisposto dall'Accordo di Programma Quadro.

L'attività di collaborazione convenzionale e contrattuale tra gli enti territoriali del Piemonte per l'organizzazione e la gestione dei Giochi Olimpici è talmente imponente che sarebbe difficile analizzarla in ogni sua parte. Tuttavia, ulteriori e significativi esempi di concertazione amministrativa possono essere rinvenuti sia in alcune convenzioni di diritto pubblico sia, soprattutto, nel Protocollo d'Intesa per la sicurezza dei cantieri olimpici, stipulato a Torino il 10 marzo 2003 e sottoscritto dalla Regione Piemonte, l'Ufficio Territoriale di Governo (Prefettura di Torino), la Provincia di Torino, la Provincia di Cuneo, la Città di Torino ed altri soggetti pubblici e privati: tale strumento giuridico, privo di disciplina normativa, risulta essere maggiormente informale rispetto a quelli contemplati dal legislatore nell'ambito della programmazione negoziata e viene normalmente utilizzato nella fase preliminare di preparazione di un eventuale Accordo di Programma Quadro o di altro modulo della programmazione negoziata [FERRARA, 1993].

I principali obiettivi oggetto di tale atto sono riassumibili nella volontà delle Parti contraenti di promuovere nei confronti dei committenti il rispetto delle condizioni di sicurezza nei cantieri, l'impiego di lavoro regolare e azioni mirate atte a garantire l'informazione, la formazione e l'assistenza in materia di sicurezza a tutto il sistema interessato dalla realizzazione degli interventi olimpici, nonché di assicurare al personale coinvolto nella realizzazione delle opere gli standard assistenziali analoghi a quelli dei cittadini residenti in Piemonte. La stipula del suddetto Protocollo d'Intesa, per stessa ammissione delle Parti contraenti, sarebbe dovuta fungere da strumento atto ad incrementare e cementificare la collaborazione istituzionale in materia di pubblici appalti.

In ogni caso, è interessante far notare la diversità di struttura tra il Protocollo d'Intesa e la convenzione di diritto pubblico o l'Accordo di Programma Qua-

dro: infatti, mentre le disposizioni di quest'ultimi risultano essere intangibili e non possono essere oggetto di sopravvenute modifiche, le regole dettate dal primo atto, invece, restano aperte a successivi cambiamenti effettuati dai soggetti firmatari, che possono aumentare a seguito della partecipazione e della sottoscrizione del Protocollo da parte di altri Enti. Dunque, mentre l'Accordo di Programma Quadro e le relative convenzioni attuative di diritto pubblico possiedono una struttura chiusa e vincolante, che non ammette modifiche ed impone il rispetto tassativo delle proprie previsioni, il Protocollo d'Intesa risponde ad una logica informale e conseguentemente produce effetti più deboli, che consentono in ogni momento un cambiamento delle precedenti condizioni contrattuali pattuite.

In connessione con il suddetto Protocollo si pone la convenzione stipulata tra la Regione Piemonte e l'Agenzia Torino 2006 relativamente al progetto di prevenzione per la sicurezza dei cantieri per i Giochi Olimpici (approvata dalla Giunta regionale il 6 ottobre 2003 con delibera n. 43-10625 e pubblicata sul Bollettino Ufficiale n. 42 del 16/10/2003). A prescindere dal contenuto di tale accordo, è importante osservare come la stipula sia avvenuta tra un ente territoriale ed un soggetto la cui pubblicità è riconosciuta direttamente dalla l. n. 285/2000, rubricata «Interventi per i Giochi Olimpici invernali Torino 2006»: ai sensi dell'art. 2 di tale legge, infatti, «l'Agenzia ha personalità giuridica di diritto pubblico ed è dotata di autonomia organizzativa, amministrativa e contabile», che si può tradurre anche nella conclusione di appositi accordi organizzativi. Non vi è dubbio, infatti, che le convenzioni di cui alla l. n. 285/2000, se stipulate con soggetti pubblici, siano sussumibili all'interno della categoria individuata dal legislatore con l'art. 15 della l. n. 241/1990, anche in virtù della loro riconduzione alla cognizione del giudice amministrativo.

### *3. Gli strumenti di concertazione amministrativa dell'Expo Milano 2015.*

Terminata la descrizione di alcuni esempi inerenti l'attività di collaborazione pubblica posta in essere nel territorio piemontese in occasione della preparazione e gestione delle Olimpiadi di Torino, occorre passare ad esaminare la vicenda milanese dell'Expo 2015, che continua ad essere tutt'ora in costante evoluzione.

Al riguardo, occorre partire dalla fase della candidatura di Milano a città ospitante l'esposizione universale del 2015 e, quindi, approfondire i vari momenti che hanno contraddistinto la formazione ed il perfezionamento dell'accordo tra il Comune di Milano e la Presidenza del Consiglio dei Ministri. Nel maggio del 2006, infatti, Letizia Moratti, in occasione delle elezioni comunali inse-

ri nel programma elettorale il progetto di candidare Milano come sede di Expo 2015. La prima risposta positiva a tale progetto venne fornita dall'allora Presidente del Consiglio Romano Prodi, che, nel luglio e nel settembre del medesimo anno, in luoghi diversi, diede il suo informale assenso alla candidatura di questa città. Nell'ottobre 2006, il Comune di Milano presentò al Governo la candidatura ufficiale della Città di Milano quale luogo ospitante la futura esposizione universale e, precisamente, in data 27 ottobre 2006, il Consiglio dei Ministri approvò formalmente la relazione su Milano presentata dal Sottosegretario Letta, costituendo all'uopo un Comitato promotore dell'iniziativa Expo - Milano 2015, del quale avrebbero fatto parte la Presidenza del Consiglio dei Ministri (nella persona del Sottosegretario Letta), il Comune, la Provincia, la Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura e l'Ente autonomo Fiera internazionale di Milano. L'atto di approvazione del Consiglio dei Ministri, come è evidente, ha rappresentato il primo accordo formale di cooperazione tra enti pubblici nella vicenda Expo 2015.

Peraltro, in seguito alla decisione definitiva del *Bureau International des Expositions* di preferire la città di Milano a quella turca di Smirne nell'ospitare l'esposizione universale (avvenuta il 31 marzo 2008), si sono susseguiti numerosi atti di concertazione amministrativa tra enti territoriali, finalizzati alla preparazione ed all'allestimento delle strutture necessarie per consentire l'avvio dell'Expo 2015.

In primo luogo, ad esempio, il Sindaco del Comune di Milano propose, nell'ottobre del 2008, la conclusione di un Accordo di Programma fra Comune di Milano, Comune di Rho, Provincia di Milano, Regione Lombardia, Poste Italiane s.p.a., con l'adesione di Expo 2015 s.p.a. e Arexpo s.p.a., finalizzato a consentire l'Esposizione universale del 2015, anche attraverso la definizione dell'idonea disciplina urbanistica e la riqualificazione dell'area successivamente allo svolgimento dell'evento. Gli effetti di tale Accordo di Programma, di fatto, sono stati anticipati dalla formazione e perfezionamento dell'intesa Stato-Regione Lombardia in relazione alla localizzazione delle infrastrutture di interesse statale difformi dagli strumenti urbanistici dei Comuni di Milano e di Rho, ottenuta grazie al decreto del Provveditore interregionale alle opere pubbliche, emanato il 27 luglio 2011. L'Accordo di Programma è stato firmato il giorno 12 luglio 2011 dal Sindaco del Comune di Milano, dai Presidenti della Provincia di Milano e della Regione Lombardia, nonché da Expo 2015 s.p.a. e da Poste italiane, ed approvato con d.p.g.r. n. 7471 del 4 agosto 2011: con tale accordo si è consensualmente previsto che sull'area Expo sarebbe sorto il più grande parco d'Europa, con almeno il 56% dei terreni destinati a verde, pari ad una superficie di 450 mila metri quadri, e che, potendosi applicare un indice di edificabilità dei terreni pari a 0,52,

30 mila metri quadri sarebbero stati destinati all'*housing* sociale (edilizia privata), oltre ad opere e servizi permanenti a beneficio della collettività.

Sulla stessa scia si colloca l'Accordo di Programma sottoscritto in data 4 marzo 2011 tra il Comune di Milano, la Regione Lombardia, la Provincia di Milano, il Comune di Pero e con l'adesione di Cascina Merlata s.p.a., finalizzato alla riqualificazione urbana e la riorganizzazione infrastrutturale dell'ampia area a nord ovest della città, denominata «Cascina Merlata». Tale Accordo è stato, poi, approvato con d.p.g.r. il 13 maggio 2011 ed è stato pubblicato sul Bollettino ufficiale della Regione Lombardia il 20 maggio 2011: esso, determinando gli effetti di variante urbanistica al Piano Regolatore del Comune di Milano, prevede che gli interventi compresi al suo interno siano attuati mediante un Programma integrato di Intervento, che risulta sua parte integrante e sostanziale.

Le trasformazioni previste dal suddetto Accordo di Programma sono integrate con gli interventi programmati per la realizzazione di Expo 2015, considerato il nesso funzionale che ricopre l'area «Cascina Merlata»: tale area, infatti, è considerata un nodo strategico di sviluppo che dal quartiere di Gallarate (MI) porta al sito Expo 2015. Per riqualificarla, è prevista la realizzazione di importanti infrastrutture viabilistiche, che permetteranno di risolvere un importante problema di collegamento con l'ambito nord della città, toccando numerosi territori che ora non sono serviti dalle linee più veloci di comunicazione stradale. L'obiettivo dell'Accordo di Programma è, in particolare, quello di ottimizzare i flussi di traffico relativi all'attraversamento e quelli diretti al Polo esterno della Fiera o al sito Expo, nonché quello di far sorgere un nuovo quartiere urbano, capace di ospitare varie tipologie di abitazioni, dalla residenza libera a quella convenzionata o agevolata, e nuovi esercizi commerciali, scolastici e, più in generale, luoghi per attività ricettive.

Oltre alle intese e agli Accordi di Programma sopra delineati, l'esperienza milanese si caratterizza anche per la conclusione di numerosi accordi di collaborazione con città italiane ed estere relativi allo sviluppo di progetti comuni nell'ambito turistico, culturale ed infrastrutturale, sotto il comune denominatore dell'Esposizione Universale 2015. Tutti questi accordi, che si inseriscono nel *network* di convenzioni che ha preso avvio a seguito della stipula del protocollo ANCI (volto ad organizzare un'Expo che si traduca in benefici per tutto il territorio italiano), sono riconducibili al *genus* degli accordi amministrativi disciplinati dall'art. 15 della l. n. 241/1990.

La natura giuridica dei suddetti accordi è stata da sempre oggetto di confronto dottrinale, in virtù del richiamo ai principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti contenuto nell'art. 15, comma 2. Se, da un lato, veniva offerta una ricostruzione in termini strettamente civilistici, ancorata all'espresso

richiamo ai principi e ai rimedi relativi all'inadempimento contrattuale [LANAIA, 2005], dall'altro, la tesi pubblicistica, che classificava i suddetti accordi come contratti di diritto pubblico, fondava le sue considerazioni sull'elemento dello "squilibrio contrattuale" in favore di una delle due parti del negozio (elemento questo che si adatta perfettamente agli accordi ex art. 11 della l. n. 241/1990, ma che non si può applicare agli accordi fra pubbliche amministrazioni, considerata la loro posizione di parità contrattuale) [FALCON, 1984; MASUCCI, 1988]. Tale situazione di conflitto interpretativo pare, ora, essere stata ricondotta ad unità dalla tesi secondo cui il fenomeno descritto dall'art. 15 si manifesta come facoltà e libertà di scelta (e non come obbligo) delle amministrazioni pubbliche, che autolimitano a monte la propria discrezionalità al fine di non consentire l'esercizio del recesso unilaterale a valle: ne consegue, ovviamente, che gli accordi, sia quelli generali sia quelli speciali, non appartengono alla categoria dei contratti, ma si spiegano secondo i criteri fondativi e ordinatori del procedimento e dell'atto amministrativo [FERRARA, 1993].

Alcuni esempi di tali convenzioni sono sicuramente forniti, in primo luogo, dall'intesa firmata dal Comune di Milano con il Comune di Verona (nel febbraio 2009), che predispone una collaborazione tra le due città del nord Italia volta a rafforzare i pacchetti turistici, l'industria e la filiera agroalimentare offerti dalla città scaligera, e, secondariamente, dall'accordo con il Comune di Lecco, finalizzato a promuovere alcune tipologie di servizi culturali lungo il lago limitrofo a tale città. Il medesimo scopo è stato, peraltro, raggiunto anche grazie alla cooperazione con la Provincia di Piacenza, che tramite l'accordo *hi-tech* stipulato con il Comune di Milano (febbraio 2010) potrà diffondere sul proprio territorio il tema di una agricoltura all'avanguardia, capace di sposare l'innovazione tecnologica, ma pur sempre rispettosa dell'ambiente.

Il Comune di Milano ha, tuttavia, concluso numerosi ed importanti accordi anche con le città di Bari, Cagliari, Cosenza, Firenze, Lugano, Napoli, Riccione, Roma, Palermo, Venezia, Trieste (e tante altre) e con ulteriori Province italiane (quali, ad esempio, Bergamo, Cremona, Rimini, Pavia, etc.), nonché ha raggiunto intese con il Ministero dei Beni culturali e stipulato convenzioni con altre associazioni ed organizzazioni pubbliche e private (fra cui la RAI, l'Associazione Banche estere, il Museo nazionale della scienza e della tecnologia «Leonardo da Vinci», etc.).

A tutti questi accordi, che rientrano a pieno titolo nella categoria delineata dall'art. 15 della l. n. 241/1990, essendo, infatti, convenzioni stipulate per iscritto tra pubbliche amministrazioni territoriali e finalizzate allo svolgimento in collaborazione di una attività di interesse comune, si applicano le previsioni dell'art. 11, commi 2 e 3 della legge sul procedimento amministrativo e dell'art. 133,

comma 1, lett. a), n. 2, del d.lgs. n. 104/2010: pertanto, si renderanno necessarie la forma scritta a pena di nullità dell'accordo; la sottoposizione dello stesso ai normali controlli predisposti dall'ordinamento per i provvedimenti amministrativi; ed, infine, l'assegnazione delle controversie alla cognizione del giudice amministrativo (giurisdizione esclusiva), in quanto giudice più adatto al discernimento di una materia così complessa [FREGO LUPPI, 2008]. Ugualmente pacifica in dottrina è la non applicazione dell'art. 11, comma 4 (potere di recesso), agli accordi fra amministrazioni pubbliche, in quanto pare che non si possano profilare soluzioni di tipo autoritativo nella ridefinizione del loro contenuto, ma soltanto ipotesi di scioglimento consensuale del rapporto, considerato il pari livello delle potestà pubbliche in gioco [FERRARA, 2011].

Qualche problema interpretativo è sorto, invece, con riguardo alla possibilità di applicare a tale tipologia di accordi anche i commi 1-*bis* e 4-*bis* dell'art. 11. Per quanto concerne la prima norma, che solleva il profilo della partecipazione dei privati alla formazione del contenuto della convenzione, occorre comprendere se seguire un approccio di stretto diritto positivo o di tipo sistemico: nel primo caso, si arriverebbe alla conclusione per cui i privati sono esclusi dal procedimento di formazione dell'accordo, salvo che il legislatore lo ritenga possibile con apposita previsione che disciplini le forme e i caratteri di tale ruolo [FERRARA, 2011; Cons. Stato, Ad. gen., parere n. 7/1987, cit.]; con la seconda interpretazione, invece, la partecipazione sarebbe sempre ammessa esclusivamente con riferimento agli Accordi di Programma *ex art.* 34, comma 4, del T.U. degli Enti locali (Cons. Stato, sez. VI, 3 luglio 2001, n. 3654, in *Foro amm.*, 2001, 2048), al fine di tutelare i privati e fornire loro tutte quelle garanzie procedurali di cui avrebbero bisogno, qualora si verificasse il c.d. effetto di novazione della fonte (cioè, di variazione degli strumenti urbanistici e dei titoli edilizi). In merito all'applicabilità del comma 4-*bis* dell'art. 11, invece, pare propendersi per una piena risposta positiva riferibile a tutte le tipologie di convenzioni o intese stipulate tra amministrazioni pubbliche, proprio a garanzia dell'imparzialità e del buon andamento dell'azione amministrativa (in particolar modo, a quelle figure peculiari come l'Accordo di Programma nelle cui riunioni si necessita di conoscere i margini ed i limiti del potere discrezionale di colui che tratta in nome e per conto dell'ente di appartenenza) [TORCHIA, 1990; FERRARA, 2011].

Accanto alle suddette forme di concertazione amministrativa se ne collocano di ulteriori, che potrebbero, per la composizione dei soggetti che le formano e per le finalità che si prefiggono, essere definite ugualmente come istituti di collaborazione amministrativa: si fa riferimento, in particolare, al Piano d'azione «Expo Milano 2015 Mafia Free» e alla procedura volta alla definizione di un accordo avente ad oggetto l'allestimento e la gestione delle aree comuni del «Cluster del riso».

Per quanto concerne il primo caso, occorre osservare come la strategia contenuta nel Piano d'azione, diretta a combattere e contrastare la presenza di fenomeni mafiosi all'interno delle procedure degli appalti pubblici, sia stata congegnata e concordata in modo condiviso dal Ministero dell'Interno, dalla Regione Lombardia, dal Comune di Milano e dalla stessa società Expo 2015 s.p.a.. Si tratterebbe, quindi, di un accordo tra enti pubblici territoriali ed una società per azioni, il cui azionariato, tuttavia, è in mano totalmente agli enti pubblici (Governo della Repubblica -40%; Regione Lombardia -20%; Comune di Milano -20%; Provincia di Milano -10%; Camera di commercio, industria, agricoltura e artigianato -10%), che contiene l'elenco degli impegni assunti dalle Parti contraenti, nonché le modalità di monitoraggio e verifica di tali obblighi.

Per quanto riguarda il secondo accordo, invece, la società Expo 2015 ha inteso individuare una Regione o una Provincia Autonoma o un altro Ente locale territoriale per la conclusione di un accordo avente ad oggetto l'allestimento e la gestione delle Aree comuni del «Cluster del Riso», per valorizzare al meglio le tipicità dei territori italiani e il protagonismo degli Enti locali nella filiera agricola del riso. Tale accordo potrebbe ugualmente rientrare nella categoria degli istituti di cooperazione amministrativa tra Enti territoriali, nonostante venga concluso da una società per azioni a capitale totalmente pubblico, in quanto sarebbe sottoscritto da un soggetto giuridico che, dal punto di vista sostanziale, può essere definito Ente territoriale, considerato che la maggioranza delle sue azioni (circa il 90%) è detenuta da Enti territoriali di differente livello. In ogni caso, l'accordo di cui sopra potrebbe rientrare a pieno titolo nelle convenzioni delineate dall'art. 15 della legge sul procedimento amministrativo, considerata la presenza di due soggetti contraenti pubblici.

#### 4. Una breve comparazione con il caso inglese delle Olimpiadi di Londra 2012.

Preliminarmente, occorre osservare come il sistema di Governo locale britannico si diversifichi da quello italiano per l'asimmetria e l'originalità dei contenuti in esso sviluppati: a questa caratteristica si aggiunge, peraltro, la specificità dell'area metropolitana londinese, che è a sua volta difficilmente confrontabile con i modelli continentali [BALDINI, 2004; TORRE, 2004; MARTINO, 2002]. In particolare, è necessario distinguere il livello di governo centrale del Paese, articolato in Ministeri, dal livello di amministrazione locale della città di Londra, suddiviso in corpi amministrativi municipali (i *London Boroughs* e la *City of London*), governati dalla *London Assembly* e dal Sindaco di Londra (*Mayor of London*), che si avvale dell'operato della *Greater London Authority*. Queste classificazioni

così nette, tuttavia, non rispecchiano la reale entità degli intrecci sussistenti tra le istituzioni nazionali e locali inglesi, in quanto esistono, ad esempio, alcuni enti pubblici che, da un lato, sono finanziati dal Governo centrale, ma che, dall'altro, sono controllati dalle Autorità locali (è il caso della *London Development Agency*).

Ciò premesso, si può passare ora all'individuazione delle forme di concertazione amministrativa messe in atto dagli Enti pubblici inglesi per le fasi di candidatura, preparazione, allestimento e gestione delle Olimpiadi di Londra 2012: si forniranno alcuni esempi di accordi pre-olimpiadi e post-olimpiadi, utili ad una comparazione, seppur sintetica, con il modello italiano appena delineato.

Anzitutto, per quanto concerne la fase della candidatura, merita di essere segnalato l'assenso che il Governo centrale, nel maggio del 2003, ha fornito alla proposta, avanzata dal Sindaco di Londra e dalla *British Olympic Association*, di rendere Londra la città ospitante i Giochi olimpici del 2012: il consenso così prestato ha permesso di avviare una stretta collaborazione amministrativa sia tra enti pubblici territoriali di diverso livello sia, più in generale, tra soggetti pubblici accomunati dal medesimo interesse sportivo, economico e sociale. L'assenso è contenuto nel «*Memorandum of Understanding*» concluso tra il Governo centrale e la Greater London Authority, al fine di consentire a quest'ultima la disponibilità economico-finanziaria di 3,8 bilioni di sterline per la realizzazione dei progetti delle maggiori infrastrutture e servizi relativi ai Giochi Olimpici. Il *Memorandum*, è un documento legale che descrive un accordo bilaterale tra due parti. Esso esprime una convergenza di interessi tra le due parti, indicando una comune linea di azione prestabilita, piuttosto che un vincolo contrattuale. È un'alternativa più formale rispetto ad un semplice accordo tra gentiluomini (*Gentlemen's agreement*), ma generalmente non ha il potere di un contratto. Potrebbe, dunque, essere accostato alla nostra Intesa istituzionale tra enti pubblici sia per quanto afferisce alle previsioni di principio e alla debole vincolatività dello strumento sia in riferimento ai soggetti di diverso livello territoriale che lo pongono in essere, ossia il Governo centrale e la *Greater London Authority* (GLA), che rappresenta l'ente pubblico di amministrazione della città di Londra (in pratica, la nostra Città metropolitana).

Una volta raggiunta la suddetta intesa, sono stati sottoscritti numerosi accordi fra enti pubblici volti all'acquisizione dei terreni sui quali sarebbe dovuta avvenire la costruzione delle strutture necessarie per l'esecuzione delle Olimpiadi, ma pure finalizzati a consentire l'uso degli stessi ai soggetti non proprietari. Per esempio, si segnala la stipulazione del c.d. «*Land agreement*» (5 luglio 2007) tra la *London Development Agency* (LDA) e la *Olympic Delivery Authority* (ODA), con il quale la prima Agenzia concedeva, in cambio di un corrispettivo monetario, la licenza di utilizzo dei propri terreni al secondo ente pubblico. In questo caso, le prestazioni contrattuali contenute nel suddetto accordo sono definite dalle Parti

contraenti come «*valid and legal binding obligations*», manifestando con tale dizione la volontà di concludere un patto ad efficacia vincolante. I soggetti, inoltre, che hanno partecipato alla conclusione di tale accordo, rappresentano due enti pubblici che possono ritenersi dello stesso livello o di grado territoriale differente a seconda della qualificazione che si sposa, in quanto la loro posizione non è ben chiara né definita: la LDA, infatti, è un'agenzia speciale finanziata dal Governo centrale, ma sostanzialmente controllata dalla GLA (e quindi espressiva della volontà dell'autonomia locale di Londra), mentre la ODA si può qualificare come entità pubblica non direttamente governativa, anche se fortissimo è il suo legame con il Ministero della cultura e dello sport [CAPANTINI, 2010].

La ODA, oltre al *Land agreement*, ha posto in essere una intensa attività di implementazione del *Transport plan*, finalizzata a fornire alla comunità locale nuovi ed efficienti servizi di trasporto pubblico proprio in vista delle Olimpiadi e caratterizzata dalla cooperazione e consultazione con altre amministrazioni pubbliche, quali, ad esempio, il Sindaco di Londra, il *Secretary of State for Transport*, il *Department for Transport* ed, infine, l'ente pubblico *Transport for London*.

Se si dovesse procedere ad effettuare un paragone con il modello italiano, il *Land agreement* potrebbe essere sussunto nella categoria dei contratti di diritto pubblico, stante la partecipazione di due amministrazioni pubbliche e l'efficacia vincolante delle disposizioni in esso contenute: l'attività di cooperazione in materia di trasporto pubblico, invece, potrebbe, a grandi linee, essere assimilata alle attività di concertazione amministrativa esemplificate dall'art. 15 della l. n. 241/1990, in quanto gli accordi conclusi tra le Parti contraenti di cui sopra servono per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di un'attività di interesse comune.

Oltre al settore del trasporto pubblico, le Autorità inglesi si sono occupate anche dei problemi legati all'edilizia, al lavoro e all'occupazione. Giova ricordare, al riguardo, la conclusione dell'accordo «*Local Employment and Training Framework*» (nel settembre 2006), stipulato tra cinque *London Boroughs* e consistente in un programma di durata triennale volto allo sfruttamento delle opportunità derivanti dall'organizzazione del grande evento londinese. Nello specifico, l'accordo prevedeva il coinvolgimento delle amministrazioni municipali di «Newham, Tower Hamlets, Hackney, Greenwich and Waltham Forest», che dovevano applicare il suddetto programma grazie alla copertura economica stanziata dalla LDA, pari a circa 10 milioni di sterline fino al dicembre 2009. Questo programma consisteva, da un lato, nell'attivare percorsi di formazione professionale per preparare la gente locale alle opportunità lavorative che si sarebbero presentate in occasione delle Olimpiadi e, dall'altro, nella consegna dei *local area agreements*, cioè di «*voluntary, three year agreements between central government, a local authority and its partners*», il cui contenuto rifletteva la volontà di somministrare «*national outcomes in a way that reflects local priorities*».

In ogni caso, l'attività di cooperazione fra le Autorità inglesi per la preparazione dei siti olimpici non è descrivibile esclusivamente con gli accordi pre-olimpiadi fin qui illustrati, ma deve essere esaminata anche con riferimento alla definizione delle azioni di rivalutazione di quelle stesse aree utilizzate per lo svolgimento delle gare olimpiche, che si traducono nelle forme di gestione della c.d. "legacy" sportiva, economica e sociale di tale evento.

Il progetto della *East London Regeneration*, infatti, si inserisce nel predetto contesto di opportuno riutilizzo delle aree e delle strutture relative alle Olimpiadi di Londra 2012. Al riguardo, la *London Legacy Development Corporation* (LLDC), un'agenzia pubblica legata al Sindaco di Londra, ha stanziato 300 milioni di sterline proprio per la realizzazione di progetti volti a trasformare il sito olimpico nel *Queen Elisabeth Olympic Park*: l'apertura di un parco pubblico nella parte est di Londra significa creare una nuova attrazione e, quindi, un buon motivo per visitare tale area londinese, che prima delle Olimpiadi era contraddistinta da un alto tasso di criminalità e composta in prevalenza da quartieri poveri.

Le azioni delle Autorità pubbliche londinesi (*London Boroughs*, GLA e Governo centrale) sono specificamente rivolte a predisporre di comune accordo un piano d'azione finalizzato a rendere i quartieri della parte est di livello qualitativo simile a quello presente nelle altre zone di Londra: in proposito, si ricorda che è stato pubblicato dalla GLA e dalle amministrazioni municipali il *Convergence action plan for 2011 to 2015*, diretto a concretizzare questo peculiare obiettivo.

Il predetto Piano d'azione, configurandosi quale strumento necessario per la definizione e l'elaborazione di una strategia condivisa in materia di riqualificazione urbana e rappresentando esso stesso un accordo esplicito su tale tematica di rilievo, sembra potersi accostare, ad esempio, ai piani d'azione predisposti in Italia: le amministrazioni pubbliche inglesi, infatti, sottoscrivendo il documento cartaceo e ammettendo l'assunzione di propri obblighi e responsabilità, contemporaneamente dichiarano la loro volontà di essere rese partecipi nell'attuazione del progetto descritto dal piano e nel raggiungimento dell'obiettivo prefissato da questo strumento.

## 5. Conclusioni.

Come si è potuto constatare, a livello nazionale gli istituti di collaborazione amministrativa per l'organizzazione e la gestione dei "Grandi Eventi" sono grandemente utilizzati sia con riferimento alle Olimpiadi che in relazione alle Esposizioni Universali. Il tratto caratteristico di entrambe le situazioni è costituito dalla volontà dell'Autorità pubblica proponente di regolare, insieme ad altri enti,

un'attività di interesse comune, vuoi per unire le risorse umane ed economiche di ognuno vuoi per conseguire un risultato maggiormente positivo ed efficace.

Nonostante l'istituto delineato dall'art. 15 della l. n. 241/1990 sia stato progettato per semplificare l'attività amministrativa, permettendo ad una Parte contraente di disciplinare una determinata attività personalmente e contestualmente al contributo degli altri soggetti coinvolti nell'accordo, esso potrebbe produrre alcune complicazioni nella fase di coordinamento delle pubbliche amministrazioni coinvolte nell'attività comune, nonché provocare difficoltà nel monitoraggio e nella verifica del rispetto delle obbligazioni contenute negli accordi (a causa della pluralità degli enti pubblici che vi partecipano): da strumento di agevolazione, dunque, potrebbe passare a mezzo di "dispersione degli intenti", anche in relazione al fatto che la volontà espressa nell'accordo è, per lo più, politica (con gli enti territoriali) e la sua realizzazione dipende anche dal reperimento e dalla concessione di fondi. Gli esempi non mancano e basterebbe soffermare l'attenzione sulla ingiustificata dilatazione dei tempi che occorrono per attuare una Intesa Istituzionale di Programma o una semplice convenzione di diritto pubblico (sul punto, il ritardo nel cronoprogramma dell'Expo 2015 è abbastanza significativo).

A livello sovranazionale, gli istituti di collaborazione convenzionale e contrattuale tra enti pubblici sono più o meno simili, con qualche differenza relativa ai soggetti che vi partecipano, ma, in ogni caso, strutturati con la medesima finalità di quelli italiani. Il dato che, tuttavia, diversifica questo quadro generale abbastanza omogeneo è rappresentato dall'efficienza della pubblica amministrazione inglese nell'attuare i progetti relativi al sito Olimpico e, soprattutto, nel saper cogliere le opportunità di business derivanti dalla celebrazione del "Grande Evento": ne è un chiaro esempio la rigenerazione della parte est di Londra, ove le autorità pubbliche sono riuscite a spalmare sul territorio gli effetti benefici delle Olimpiadi, a tutto vantaggio della comunità locale.

*Bibliografia*

- AMOROSINO S., *Gli accordi organizzativi tra amministrazioni*, Padova, 1984.
- BALDINI G., *La "Devolution" in Inghilterra: Londra, i Sindaci, le Regioni*, in *Le Istituzioni del federalismo*, 2004, 650 ss.
- CAPANTINI M., *I Grandi Eventi. Esperienze nazionali e sistemi ultrastatali*, Napoli, 2010.
- CASSETTA E., *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2011, 275 ss.
- CAVALLO PERIN R. - GAGLIARDI B., *La disciplina giuridica dei grandi eventi e le Olimpiadi invernali "Torino 2006"*, in *Dir. amm.*, 2012, 189 ss.
- CERULLI IRELLI V., *Lineamenti del diritto amministrativo*, Torino, 2010, 60 ss.
- CONTIERI A., *La programmazione negoziata*, Napoli, 2000.
- DAMONTE R., *Atti, accordi, convenzioni nella giustizia amministrativa*, Padova, 2002, 265.
- D'ANGIOLILLO P., *Accordi amministrativi e programmazione negoziata nella prospettiva del potere discrezionale*, Napoli, 2009, 195-196.
- DI GASPARE G., *Gli strumenti negoziali della governance esterna e della governance istituzionale*, in *www.amministrazionecammino.it*.
- FALCON G.D., *Il coordinamento regionale degli enti locali. Gli strumenti consensuali*, in *Politica del diritto*, 1991, 213.
- FALCON G.D., *Le convenzioni pubblicistiche*, Milano, 1984.
- FERRARA R., *Gli accordi fra le pubbliche amministrazioni*, in AA.Vv., *Codice dell'azione amministrativa*, a cura di M.A. Sandulli, Milano, 2011, 673 ss.
- FERRARA R., *Intese, convenzioni e accordi amministrativi*, in *Digesto* (disc. pubbl.), Torino, 1993, 543 ss.
- FERRARA R., *Gli accordi di programma*, Padova, 1993.
- FERRARA R., *Gli accordi di programma: poteri pubblici e modelli dell'amministrazione concertata*, Padova, 1993, 2.
- FREGO LUPPI S.A., *Il principio di consensualità nell'agire amministrativo alla luce della legislazione e della giurisprudenza più recenti*, in *Dir. amm.*, 2008, 691 ss.
- GRACILI R. - MARIANI M., *La conferenza di servizi*, in AA.Vv., *Procedimenti e accordi nell'amministrazione locale*, Milano, 1997, 411.
- GRECO G., *Accordi di programma e procedimento amministrativo*, in *I rapporti tra cittadini e istituzioni*, Milano, 1992, 47 ss.
- LANAIA M.T., *I rapporti tra accordi di programma ex art. 34 d.lgs. 267/00, accordi tra amministrazioni pubbliche ex art. 15 l. 241/1990 e conferenze di servizi*, in *www.amministrazionecammino.it*
- LEDDA F., *Il problema del contratto nel diritto amministrativo*, Torino, 1962.
- MANFREDI G., *Accordi e azione amministrativa*, Torino, 2001, 73.
- MANGIAMELI S., *Leale collaborazione (dir. cost.)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 2007, 1 ss.
- MARTINO P., *Greater London Authority v. Downing street. Relazioni tra livelli governativi nel quadro dell'imperfetta devolution londinese*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2002, 1457 ss.
- MASUCCI A., *Trasformazione dell'amministrazione e moduli convenzionali. Il contratto di diritto pubblico*, Napoli, 1988.

- NICOLAI M., *La programmazione negoziata. Patti territoriali e contratti d'area: nuovi strumenti di finanza agevolata per le imprese e gli enti locali*, Milano, 1999, 23.
- ORSETTI M., *Il principio di consensualità e programmazione amministrativa: le iniziative negoziate nella legge n. 662 del 1996*, in AA.Vv., *Autorità e consenso nell'attività amministrativa*, Milano, 2002, 330.
- PASCUCCI F., *Accordi fra pubbliche amministrazioni*, in *La nuova disciplina dell'azione amministrativa. Commento alla legge n. 241 del 1990 aggiornato alle leggi n. 15 e n. 80 del 2005*, Padova, 2005, 388.
- PERICU G., *Procedimenti e accordi nell'amministrazione locale*, in AA.Vv., *Procedimenti e accordi nell'amministrazione locale*, Milano, 1997, 31.
- PORTALURI P., *Potere amministrativo e procedimenti consensuali. Studi sui rapporti a collaborazione necessaria*, Milano, 1998, 186 ss.
- SPASIANO M.R., *L'interesse pubblico e l'attività della P.A. nelle sue diverse forme alla luce della novella della l. 241/1990*, in [www.giustamm.it](http://www.giustamm.it).
- STICCHI DAMIANI E., *Attività amministrativa consensuale e accordi di programma*, Milano, 1992, 180 ss.
- TORCHIA L., *Gli accordi di programma tra regioni ed enti locali: una ipotesi di lavoro*, in *Le regioni*, 1990, 220.
- TORRE A., *Devolution e regionalismo nel Regno Unito: nuove strutture istituzionali ed esperienze di politica estera*, in AA.Vv., *Studi sui rapporti internazionali e comunitari delle Regioni* a cura di M. Buquicchio, Bari, 2004.
- VITOCOLONNA C., *La conferenza di servizi*, in AA.Vv., *La legge sul procedimento amministrativo. Legge 7 agosto 1990 n. 241. Prospettive di alcuni istituti*, a cura di F.P. Pugliese, Milano, 1999, 136.

### III. I grandi eventi tra complessità organizzativa e *spending review*: gli istituti di collaborazione strutturale tra enti pubblici

Calogero Micciché

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. I grandi raduni. – 3. Le grandi celebrazioni - la dimensione statale. – 4. Le grandi celebrazioni - la dimensione regionale. – 5. I grandi eventi infrastrutturati - Considerazioni di ordine generale. – 6. I Giochi olimpici. – 7. *Segue.* a) I Giochi olimpici di Barcellona '92. – 8. *Segue.* b) I Giochi olimpici invernali di Torino 2006. – 9. *Segue.* c) I Giochi olimpici di Londra 2012. – 10. Altri grandi eventi sportivi. – 11. Le esposizioni universali e in particolare Expo Milano 2015. – 12. L'organizzazione dei grandi eventi e le politiche di *spending review*. – 13. *Segue.* L'ineludibile specialità dei grandi eventi. – 14. Conclusioni.

#### 1. *Premessa.*

Con il sintagma «grande evento» non si individua una categoria specifica di manifestazioni ma, in assenza di una definizione normativa puntuale, si esprime un concetto quasi emozionale, capace di enucleare eventi «*di carattere sportivo, religioso, culturale o a contenuto economico*» (cfr. Autorità Nazionale Anticorruzione, regolamento 9 dicembre 2014, art. 4) che a vario titolo presentano elementi di straordinarietà o di particolare rilevanza atti a giustificare l'adozione di misure speciali.

Sul piano organizzativo tale specialità si traduce in complessità soggettiva, perché nella programmazione e attuazione del grande evento sono sempre coinvolti più soggetti, sia privati sia pubblici, ciascuno dei quali ha proprie competenze e responsabilità.

Detta situazione crea evidenti esigenze di coordinamento che gli enti pubblici sono soliti affrontare, talvolta, ricorrendo agli ordinari organismi di collaborazione interistituzionale, molto più spesso creando enti di scopo di varia natura giuridica (comitati, fondazioni, fondazioni di partecipazione, consorzi, società di capitali, etc.), a seconda delle specificità del caso e delle contingenze, anche normative, cui si vuole far fronte.

Questa sostanziale atipicità della risposta organizzativa non consente di individuare schemi definiti, ma suggerisce di verificare quali sono le soluzioni orga-

nizzative più frequentemente adottate in Italia e all'estero nel tentativo di comprendere le ragioni che le hanno motivate e i vantaggi che esse hanno assicurato. Nel prosieguo ciò verrà fatto a partire da una descrizione dei grandi eventi meno complessi, esaminando poi gli eventi di maggiori dimensioni e complessità, nella convinzione che la risposta organizzativa assunta dall'apparato amministrativo possa considerarsi uno specchio attraverso cui definire alcuni dei tratti distintivi dei grandi eventi.

## 2. I grandi raduni.

La prima tipologia di grandi eventi a venire in rilievo è quella delle manifestazioni che attraggono folle considerevoli di persone senza implicare la realizzazione di opere infrastrutturali. Si tratta di grandi raduni che beneficiano solitamente di risonanza mediatica, interessano porzioni territoriali circoscritte e hanno una durata temporale limitata tutt'al più a qualche giorno. Sono ascrivibili a questo primo gruppo di manifestazioni sia eventi periodici come il Gran Premio di Formula Uno che si svolge annualmente a Monza, sia manifestazioni straordinarie come certe celebrazioni religiose dotate di particolare forza attrattiva o taluni vertici internazionali come quello euroasiatico ospitato dalla città di Milano nel 2014.

Sul piano organizzativo queste manifestazioni non richiedono l'introduzione di soluzioni organizzative *ad hoc*, prestandosi a essere gestite attraverso gli ordinari organismi di coordinamento disciplinati dalla legge proprio allo scopo di curare le emergenze o le situazioni eccezionali.

In queste occasioni, infatti, il coordinamento tra gli enti coinvolti è assicurato ricorrendo, per certi aspetti, ai *Comitati provinciali per l'ordine e la sicurezza pubblica* convocati dai Prefetti (legge 1 aprile 1981, n. 121); per altri aspetti, invece, ai *Comitati di protezione civile* competenti anche per la gestione degli eventi «*connessi con l'attività dell'uomo che per loro natura ed estensione comportano l'intervento coordinato di più enti o amministrazioni competenti in via ordinaria*» (legge 24 febbraio 1992, n. 225, art. 2). Entrambi detti organismi hanno natura pubblicistica e, pur lasciando inalterato l'ordinario regime delle competenze, assicurano il coordinamento unitario delle attività sotto la regia dei prefetti territorialmente competenti e con l'utilizzo dei fondi che di solito sono stanziati per la gestione del singolo evento.

Negli anni scorsi si è fatto ricorso a soluzioni di questo tipo in molte occasioni tra cui la Giornata Mondiale delle Famiglie ospitata dalla città di Milano nel 2012. Allora, a fronte di iniziative che hanno attratto sul territorio dei comuni

di Milano e di Bresso circa un milione di persone, il coordinamento delle attività e dei servizi di competenza pubblica è stato garantito giustappunto dal comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica e dal *Comitato di Coordinamento delle organizzazioni di volontariato di protezione civile della provincia di Milano* (c.d. CCV-MI), organismo che include in sé le organizzazioni di protezione civile operanti sul territorio provinciale. Il tutto, ovviamente, in collaborazione con i soggetti privati che hanno promosso e curato lo svolgimento della manifestazione (*Fondazione Family 2012*).

Stesso schema organizzativo si è ripetuto in occasione della canonizzazione dei pontefici Giovanni XXIII e Giovanni Paolo II tenutasi a Roma nell'aprile del 2014 ed alla quale pare abbiano preso parte circa 800.000 persone. In quell'occasione, facendo uso dei fondi appositamente stanziati dal Governo, il coordinamento dei servizi ulteriori rispetto alla gestione dell'ordine pubblico è stato curato dall'organismo di coordinamento dei servizi di protezione civile operante a livello comunale e denominato *Centro Operativo Comunale di Roma Capitale* (c.d. COC).

Quelle citate sono forme di coordinamento operativo importanti perché, pur assicurando una gestione degli eventi ordinaria, garantiscono al contempo soluzioni flessibili e replicabili su diversa scala territoriale garantendo l'attuazione del principio costituzionale di sussidiarietà di cui all'art. 118 della Carta.

### *3. Le grandi celebrazioni - la dimensione statale.*

Il coordinamento istituzionale tra gli enti pubblici inizia a farsi più complesso e strutturato quando gli eventi in programma prevedano investimenti pubblici considerevoli, specie se destinati all'esecuzione di lavori.

In tal senso è possibile richiamare l'esperienza maturata in occasione del Centocinquantenario dell'Unità d'Italia celebrato nel 2011. Allora, la necessità di assicurare una programmazione unitaria delle iniziative ha spinto il Governo a istituire sia un *Comitato interministeriale per le celebrazioni* (D.P.C.M. 24 aprile 2007) sia una *Struttura di missione* (D.P.C.M. 15 giugno 2007) che è poi stata trasformata in *Unità Tecnica di Missione* (O.P.C.M. n. 3772 del 19 maggio 2009).

Come per gli eventi richiamati nel precedente paragrafo, anche in questo caso la risposta organizzativa ha fatto ricorso a strutture amministrative. La necessità avvertita, infatti, è stata quella di assicurare non solo il coordinamento programmatico e politico delle celebrazioni, ma soprattutto la progettazione unitaria e la concreta gestione delle numerose procedure di aggiudicazione indette per

la realizzazione di vari interventi, dal restauro dei monumenti legati alla memoria risorgimentale sparsi per il Paese, alla costruzione del Memoriale Garibaldi a Caprera.

Simili schemi di raccordo istituzionale sono poi stati replicati anche in occasione di altre celebrazioni di interesse nazionale come il Centenario della Prima Guerra Mondiale (2014/2018). Per armonizzare le iniziative dei diversi soggetti coinvolti e utilizzare al meglio le risorse economiche stanziare con la legge 27 dicembre 2013, n. 147, anche in questo caso si è disposta, a livello governativo, l'istituzione di più organismi pubblici di raccordo, ossia un *Comitato storico scientifico per il centenario della prima guerra mondiale* (D.P.C.M. del 3 agosto 2012), un *Comitato interministeriale per il centenario della prima guerra mondiale* (D.P.C.M. 6 giugno 2013) e una *Struttura di missione per la commemorazione del centenario della prima guerra mondiale* (D.P.C.M. 14 dicembre 2012). E quest'ultima struttura è poi stata trasformata in *Struttura di missione per gli anniversari di interesse nazionale* (D.P.C.M. 24 marzo 2013) affinché potesse curare anche l'organizzazione di altri eventi di rilievo nazionale quali il settantesimo anniversario della Resistenza e della guerra di Liberazione, oggetto di celebrazioni nel corso di questo anno 2015.

#### 4. *Le grandi celebrazioni - la dimensione regionale.*

Ma l'adozione di misure organizzative eccezionali in occasione di grandi eventi celebrativi non è certo una prerogativa statale essendo riscontrabili iniziative similari anche a livello regionale o locale. In tal senso è indicativa ancora una volta l'esperienza maturata in occasione del Centocinquantenario dell'Unità nazionale. Allora, infatti, per assicurare il coordinamento delle iniziative territoriali, la Regione Piemonte ha promosso la costituzione di uno specifico organismo di scopo per il quale è stata individuata la forma del comitato di diritto privato (legge regionale 26 marzo 2007, n. 5).

Tale comitato, partecipato dalla Regione e da altri soggetti pubblici e privati, è stato denominato *Italia 150* e ha agito perseguendo due obiettivi statuari, ossia «*ideare e programmare, secondo la volontà degli enti fondatori, le celebrazioni del centocinquantenario*» e sollecitare e raccogliere finanziamenti e sponsorizzazioni avvalendosi di strutture e personale propri o provenienti dagli enti fondatori o da altre pubbliche amministrazioni, così fungendo pure da volano per lo sviluppo di forme di partenariato pubblico privato.

Ma l'esperienza piemontese non è certo isolata. Anche in occasione delle celebrazioni del Centenario della Prima Guerra Mondiale, infatti, sono stati costi-

tuiti degli organismi di supporto e coordinamento tanto dalla Provincia Autonoma di Trento quanto dalla Regione Friuli Venezia Giulia. In particolare, mentre il primo ente ha istituito presso i propri assessorati un *Comitato trentino per le celebrazioni del Centenario della Grande Guerra* e un *Comitato Operativo di coordinamento* affinché promuovessero in forma coordinata e sinergica iniziative a carattere territoriale, la Regione Friuli Venezia Giulia ha istituito un organismo denominato *Comitato consultivo per la valorizzazione del patrimonio storico-culturale della Prima guerra mondiale* quale organo ausiliario della Giunta regionale, partecipato dai soggetti a vario titolo coinvolti nell'attività di promozione e valorizzazione del patrimonio regionale legato alla Grande Guerra.

##### *5. I grandi eventi infrastrutturati - Considerazioni di ordine generale.*

Proseguendo l'esame sulle varie forme di collaborazione istituzionale deve comunque riconoscersi che è esaminando l'esperienza degli eventi di maggiori dimensione come le olimpiadi, le esposizioni universali o certi campionati sportivi che è possibile apprezzare in maniera compiuta quanto possano essere complesse (e talvolta finanche farraginose) le risposte organizzative, e variegati gli istituti di collaborazioni adottati dagli enti pubblici.

In occasione di queste manifestazioni, infatti, l'impegno di coordinamento e collaborazione richiesto agli enti assume proporzioni ben maggiori di quanto non avvenga in occasione degli eventi sin qui esaminati. Ciò per diverse ragioni.

Sotto un primo profilo occorre considerare che questi grandi eventi sono manifestazioni organizzate in adempimento a contratti internazionali che pongono precise obbligazioni a carico, non solo del comitato promotore o dell'ente locale candidato ad ospitare l'iniziativa, ma pure dello Stato cui appartiene detto ente. E ciò ha evidenti ricadute in termini di soggetti pubblici e competenze da coordinare in quanto direttamente coinvolti all'organizzazione dell'evento.

Sotto altro profilo deve poi considerarsi che questo genere di grandi eventi presuppone la realizzazione di interventi infrastrutturali che incidono sull'assetto di ambiti territoriali estesi e talvolta pure diffusi, coinvolgendo perciò più comunità locali (si pensi, a titolo esemplificativo, a quanto avviene in occasione dei mondiali di calcio, quando le diverse partite in programma sono disputate in stadi costruiti sul territorio di diverse città; ma si pensi anche al tema della mobilità e perciò alla realizzazione di opere viabilistiche che necessariamente attraversano il territorio di più comuni).

Tali interventi infrastrutturali sono costosi e presuppongono investimenti eccezionali che di norma non è possibile sostenere senza il concorso finanzia-

rio diretto o indiretto (sotto forma di garanzie finanziarie, regimi fiscali agevolati, etc.) dello Stato o comunque dei soggetti pubblici capaci di attingere alla fiscalità generale.

Non meno rilevante è poi il profilo temporale di questi eventi, trattandosi di manifestazioni che tendono a protrarsi nel tempo, da qualche settimana fino anche a diversi mesi, il che finisce per creare esigenze di collaborazione istituzionale che valicano i confini dell'eccezionalità, ponendo esigenze di raccordo stabili seppur temporanee.

Tutti questi fattori incidono inevitabilmente sulla risposta organizzativa pubblica, costringendo i vari livelli di governo e più in generale gli enti coinvolti a organizzare strutture di coordinamento stabili, capaci di agire in maniera autonoma e talvolta anche in deroga alle regole che solitamente disciplinano l'attività degli enti pubblici.

## 6. *I Giochi olimpici.*

In tal senso, la prima tipologia di grandi eventi a venire in rilievo è quella dei giochi olimpici. Tale manifestazione è promossa dall'*International Olympic Committee* (ossia dal Comitato Olimpico Internazionale, c.d. C.I.O.), organizzazione non governativa che sta al vertice del Movimento Olimpico e che detiene la proprietà esclusiva dei giochi [SANINO, VERDE, 2011].

La disciplina della manifestazione è fissata dalla Carta olimpica che regola sia le candidature delle città che aspirino a ospitare i giochi, sia le successive fasi di valutazione delle offerte e di aggiudicazione dell'evento, di competenza del C.I.O.

Per quanto rileva in questa sede, deve considerarsi che la Carta olimpica impone agli enti pubblici nazionali l'adozione di specifiche forme di collaborazione istituzionale fin dalla fase di candidatura. Alla città che intenda proporre la sua candidatura, infatti, è chiesto di presentare un dossier che contenga, tra l'altro, «*un documento del Governo del Paese interessato nel quale il detto Governo garantisce al C.I.O. che il proprio Paese rispetterà la Carta Olimpica*» (art. 37); è inoltre chiesto che siano prestate specifiche garanzie finanziarie rilasciate «*dalla città stessa, dalle collettività pubbliche locali, regionali o nazionali, dallo Stato o da terzi*» (*ibidem*) e ciò anche per quanto concerne l'eventuale ripiano dei debiti gravanti sul comitato organizzatore. Con il dossier di candidatura l'amministrazione locale deve pure prestare garanzie formali con riguardo alla circostanza che, in caso di aggiudicazione, sarà assicurato dal complesso delle amministrazioni nazionali sia il libero accesso del personale olimpico nel Paese, sia la possibilità di fruire

gratuitamente delle infrastrutture sportive e dei servizi di sicurezza e di assistenza medica. E tali impegni, in caso di aggiudicazione, saranno contrattualizzati con la sottoscrizione del c.d. *host city contract*, il cui adempimento dovrà essere curato da un *Comitato organizzatore* (c.d. *Organising Committee - OCOG*) da costituirsi obbligatoriamente a cura della città ospite e del comitato olimpico nazionale (art. 39).

La Carta olimpica impone dunque la costituzione di un ente di scopo e l'attribuzione allo stesso di personalità giuridica affinché possa adempiere agli impegni assunti in fase di candidatura senza dipendere da altri soggetti, pubblici o privati che siano. Nulla è invece previsto dalla Carta olimpica con riguardo alla forma giuridica del suddetto ente che resta perciò rimessa alla libera scelta delle autorità nazionali.

Quanto precede spiega la varietà di soluzioni adottate di volta in volta dai singoli ordinamenti nazionali e che di seguito saranno esaminate guardando all'esperienza maturata nel corso di tre edizioni comunitarie dei giochi olimpici, ossia Barcellona (1992), Torino (2006) e Londra (2012).

#### 7. Segue a) I Giochi olimpici di Barcellona '92.

In occasione dei giochi olimpici ospitati dalla città di Barcellona nel 1992, il comitato organizzatore è stato denominato *Comité Organizador Olímpic Barcelona '92 - COOB'92* ed è stato costituito in forma di *consorcio* partecipato dalla città di Barcellona, dal Comitato olimpico spagnolo ma anche dallo Stato (per il tramite del governo) e dalla Generalitat catalana.

Trattandosi di un ente pubblico, il consorzio era soggetto a regole di funzionamento e controlli pubblicistici che ne limitavano sensibilmente la capacità d'agire sul mercato con autonomia e rapidità. Per sfuggire a tali limitazioni, il COOB'92 si è dotato di una *sociedad anónima* di scopo (i.e. società per azioni), denominata COOB'92 S.A. La citata società, sebbene costituita secondo modalità ordinarie è stata oggetto di provvedimenti legislativi mirati e che le hanno accordato un regime fiscale agevolato (*ley* 25 maggio 1988, n. 25), confermandone la natura di ente speciale, siccome strumentale alla realizzazione di interessi nazionali.

Attraverso il comitato e la sua società controllata gli organizzatori dei giochi hanno curato l'organizzazione dei giochi olimpici sul piano prevalentemente commerciale e promozionale. Per la realizzazione delle infrastrutture sportive le autorità spagnole si sono serviti di altre società di scopo, ossia: la *Anella Olímpica de Montjuïc S.A.* (per i lavori di ristrutturazione del complesso olimpico); la *Villa*

*Olimpica S.A.* (per la realizzazione delle opere, dei servizi e dei progetti di riqualificazione urbanistica della città); l'*Instituto Municipal de Promoción Urbanística S.A.* (per l'attuazione dei progetti urbanistici).

Le tre società, sebbene costituite e partecipate inizialmente dalla sola città di Barcellona, sono poi passate sotto il controllo statale entrando a far parte di una ulteriore società denominata *Barcelona Holding Olimpico S.A.*, posseduta al 51% dallo Stato e al 49% dalla stessa città catalana.

Quanto precede evidenzia l'ampio favore accordato dall'ordinamento spagnolo per gli istituti privatistici. E tale favore è stato confermato anche al termine dei giochi per la gestione della loro eredità. Chiusi i giochi olimpici, infatti, la proprietà delle principali strutture sportive è stata trasferita in capo a una società anonima partecipata al 100% dalla città di Barcellona e denominata *Barcelona Promoció Installacions Olímpiques S.A.*; ugualmente anche il patrimonio immateriale dei giochi (dal logo ai diritti televisivi) è stato conferito alla *Fundació Barcelona Olímpica*, fondazione benefica di tipo culturale patrocinata dagli stessi soggetti pubblici che hanno partecipato il comitato organizzatore dei giochi.

#### 8. *Segue. b) I Giochi olimpici invernali di Torino 2006.*

Più complessa risulta la risposta organizzativa adottata dalle istituzioni italiane in occasione dei giochi olimpici invernali ospitati nel 2006 dal Comune di Torino.

Allora, la collaborazione istituzionale tra gli enti pubblici è stata garantita ricorrendo a una pluralità di organismi e strutture aventi natura sia pubblica sia privata. Tra questi meritano di essere menzionati il *Comitato per l'organizzazione dei XX Giochi Olimpici Invernali - TOROC* e l'*Agenzia per lo svolgimento dei giochi olimpici*.

Per quanto riguarda il TOROC, detto comitato è stato costituito dal Comune di Torino e dal C.O.N.I. in forma di fondazione privata senza scopo di lucro. Amministrato da un consiglio di amministrazione rappresentativo delle amministrazioni coinvolte dall'evento (Comune e Provincia di Torino, Regione Piemonte, Comunità Montane, C.O.N.I. e Federazioni Sportive nazionali), il comitato ha avuto il compito di curare la programmazione dei giochi, di organizzare le competizioni sportive e le cerimonie di apertura e chiusura, di gestire i villaggi olimpici e le altre infrastrutture logistiche, di coordinare i necessari servizi pubblici, progettare e promuovere il programma culturale legato all'evento e le relative iniziative di marketing. Tali attività avrebbero dovuto essere svolte senza ricorrere

a finanziamenti pubblici ma solo utilizzando sponsorizzazioni private e i proventi dello sfruttamento economico dell'evento (in realtà il comitato ha poi beneficiato di copiosi finanziamenti pubblici).

La competenza ad attuare gli interventi programmati (anche per quanto concerne la gestione delle gare d'appalto) è stata invece attribuita all'*Agenzia per lo svolgimento dei giochi olimpici*, ente pubblico costituito per legge (l. n. 285/2000, c.d. legge olimpica) al quale il legislatore ha assicurato ampia autonomia organizzativa, amministrativa e contabile oltre che la possibilità di assumere nuovo personale.

Da notare che il coordinamento delle attività dei citati enti non è avvenuto in seno ai rispettivi organi di controllo (seppur partecipati dai vari soggetti pubblici interessati) bensì in seno ad un ulteriore *Comitato di regia dei Giochi olimpici invernali Torino 2006*, organismo partecipato dalla Regione Piemonte, dal Comune e dalla Provincia di Torino, dal Governo, dal C.O.N.I. e dai funzionari del TOROC e dell'Agenzia Torino 2006.

Ai citati enti e organismi si sono poi affiancati anche altri soggetti pubblici, tra cui spicca il *Commissario unico governativo* nominato dal Governo (O.P.C.M. n. 3439 del 10 giugno 2005) «per garantire condizioni di adeguata mobilità ai partecipanti alle connesse celebrazioni e manifestazioni» e assicurare perciò «il regolare svolgimento» dei giochi.

Enti di scopo, infine, sono stati costituiti anche per la gestione dell'eredità olimpica. Buona parte degli immobili e delle strutture sportive realizzate per la manifestazione, infatti, sono state affidate alla gestione di una fondazione di diritto privato denominata *Fondazione XX Marzo 2006*. E detta fondazione ha poi costituito a sua volta una società di scopo denominata *Parcolimpico S.r.l.*, per associare gradualmente gli operatori privati nella gestione di alcuni *asset*, così mantenendo una separazione netta tra proprietà e gestione delle strutture.

### 9. Segue. c) I Giochi olimpici di Londra 2012.

Più snella pare sia stata l'esperienza britannica in occasione dei giochi olimpici ospitati da Londra nel 2012. Allora la programmazione e l'organizzazione dell'evento è stata gestita dalla Città metropolitana di Londra (*Greater London Authority*), dal comitato olimpico britannico e dal Governo attraverso la costituzione di due soli enti di scopo.

In seguito alla stipula del *host city contract*, infatti, la città ospite e il comitato olimpico nazionale hanno costituito il *London Organising Committee of the Olympic and Paralympic Games Limited* - LOCOG. La forma prescelta per il co-

mitato è stata quella della *company limited by guarantee* (una sorta di società a responsabilità limitata) cui ha aderito anche il Governo britannico, assicurando così all'ente massima rappresentatività e al Governo un controllo puntuale della programmazione dei giochi.

Per la realizzazione delle infrastrutture olimpiche è stata invece costituita una agenzia pubblica denominata *Olympic Delivery Authority* (ODA) che ha operato sotto controllo ministeriale, svolgendo attività di stazione appaltante e gestendo unitariamente il complesso dei finanziamenti pubblici provenienti dal Governo e dalle altre amministrazioni.

Il solo intervento di questi due enti, organizzati in forma privatistica il primo e pubblicistica il secondo, ha assicurato l'ottimale organizzazione della manifestazione, il coordinamento di tutte le iniziative e un risultato economico che non sembra aver prodotto perdite a carico del bilancio pubblico pur a fronte dell'incremento dei costi di realizzazione.

Per quanto concerne infine la gestione dell'eredità olimpica, essa è stata affidata a un terzo soggetto denominato *London Legacy Development Corporation*, che in questi anni sta curando lo sviluppo e la valorizzazione immobiliare del dismesso villaggio olimpico.

#### 10. *Altri grandi eventi sportivi.*

Qualche riflessione meritano anche altri eventi sportivi a carattere internazionale o addirittura mondiale promossi sotto l'egida delle federazioni di riferimento: è questo il caso della F.I.F.A. per i mondiali di calcio, della U.E.F.A. per gli europei di calcio, della F.I.N.A. per i mondiali di nuoto e poi ancora del F.I.S. per quelli di sci, della F.I.B.A. per quelli di basket e così via per le altre discipline.

Come le olimpiadi, l'assegnazione ai singoli Paesi di queste manifestazioni presuppone una selezione delle candidature (più o meno complessa a seconda dell'ordinamento della singola federazione) e soprattutto la previa disponibilità degli organi governativi nazionali ad assumersi la responsabilità anche finanziaria della manifestazione.

Lo svolgimento di un grande evento sportivo, infatti, non attrae solo folle di tifosi, atleti e giornalisti, ma abbisogna pure di opere infrastrutturali in linea con i più alti *standard* qualitativi internazionali finendo perciò per imporre forme di collaborazione istituzionale tra gli enti competenti.

Con riferimento a tali risposte organizzative si tratta ancora una volta di soluzioni atipiche e dipendenti più che altro da scelte contingenti legate al quadro normativo del momento. L'unica costante ravvisabile, infatti, è data dalla centra-

lità dell'esecutivo per quanto concerne l'individuazione sia dei soggetti che dovranno curare l'organizzazione dell'evento sia delle necessarie risorse finanziarie.

Ciò emerge in maniera piuttosto chiara guardando a un paio di eventi ospitati dall'Italia in epoche diverse, ossia i Mondiali di calcio del 1990 e i Mondiali di nuoto del 2009 [CAPANTINI, 2010].

Nel primo caso l'organizzazione dei mondiali è stata gestita direttamente a livello governativo, assegnando la responsabilità operativa al *Ministero del turismo e dello spettacolo* e il coordinamento degli interventi a un *Comitato interministeriale* ed a una *Commissione di vigilanza sullo stato di attuazione del programma*. In occasione dei Mondiali di Nuoto di Roma 2009, invece, la programmazione e la gestione della manifestazione è stata demandata a un *Comitato Organizzatore* partecipato dal Comune di Roma e dalle federazioni nuoto internazionale (*F.I.N.A.*) e nazionale (*F.I.N.*), mentre la realizzazione delle opere infrastrutturali è stata gestita a livello commissariale in forza della dichiarazione della manifestazione quale «grande evento» ai sensi del solito d.l. n. 343/2001 (D.P.C.M. 14 ottobre 2005).

Le soluzioni adottate, sebbene formalmente differenti, mostrano – inverosimilmente – di aver perseguito interessi e obiettivi simili accentrando la responsabilità dell'infrastrutturazione in capo ad un unico centro decisionale cui è stato permesso di operare secondo procedure semplificate e derogatorie del quadro normativo generale.

### 11. *Le esposizioni universali e in particolare Expo Milano 2015.*

Cambiando tipologia di manifestazioni, anche le esposizioni universali costituiscono un ottimo punto di osservazione per apprezzare la varietà di soluzioni organizzative adottate dagli enti pubblici per strutturare la propria collaborazione istituzionale.

Preliminarmente segnaliamo che si tratta di manifestazioni fieristiche di rilievo internazionale organizzate periodicamente in varie parti del mondo sotto la supervisione del *Bureau International de Expositions* (B.I.E.) che ne detiene i diritti [PIAT, 1983].

Trattandosi di manifestazioni organizzate in forza di una convenzione internazionale (Convenzione di Parigi concernente le esposizioni internazionali) la responsabilità per l'organizzazione di questi grandi eventi grava interamente in capo ai governi nazionali. Solo i governi, infatti, possono presentare al B.I.E. la candidatura del proprio Paese come pure la sua adesione alla manifestazione ospitata altrove, garantendo l'adempimento degli impegni discendenti da tale iniziativa. Ciò si riflette sul successivo assetto organizzativo.

A differenza di quanto avviene in occasione dei Giochi olimpici l'organizzazione di un Expo non impone la costituzione di alcun organismo di scopo. La Convenzione di Parigi, infatti, si limita a prevedere che «[i]l Governo che invita a un'esposizione internazionale deve nominare un commissario governativo o un delegato incaricato di rappresentarlo e di garantire l'esecuzione degli impegni presi di fronte ai partecipanti esteri...» (art. 15). Con la Convenzione, insomma, si impone ai governi di individuare e comunicare al B.I.E. un organo unipersonale noto a livello internazionale come *Commissioner General of the exhibition*. E questo modulo organizzativo vale anche nel caso in cui un Paese decida semplicemente di prendere parte a una esposizione, dal momento che in quel caso ai governi è chiesto di nominare un *Commissioner General of section* competente a «vigilare affinché siano rispettati i regolamenti emanati in occasione della manifestazione» nonché a regolare «l'attribuzione o la distribuzione dei posti tra gli espositori nei padiglioni del loro paese e nelle sezioni nazionali» (art. 16 della Convenzione).

La centralità rivestita dai Governi nazionali non esclude che altri soggetti pubblici e privati possano sostenere o collaborare all'organizzazione dell'evento.

Invero, osservando alcune esposizioni internazionali o universali degli ultimi anni (Genova 1992, Lisbona 1998, Saragozza 2008, Shanghai 2010, Yeos 2012), è possibile riscontrare che la singola candidatura è solitamente sostenuta anche a livello extra governativo mediante comitati dalla variegata composizione, esponenziali della comunità locale candidata a ospitare l'evento e del suo tessuto produttivo. La forma di tali comitati di candidatura, almeno all'inizio, è sempre di tipo privatistico (comitati o associazioni) salvo poi assumere natura soggettiva pubblica una volta che sia necessario dare attuazione ai primi interventi onerosi.

Quanto descritto è avvenuto anche nel caso dell'Expo Milano 2015. In quel caso, infatti, per sostenere la candidatura del Comune di Milano è stato costituito un comitato partecipato dal Comune, dalla Provincia e dalla Camera di Commercio di Milano, dall'Ente Autonomo Fiera Internazionale di Milano, dalla Regione Lombardia e dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri. E tale comitato, inizialmente di natura privatistica, è poi stato riconosciuto (d.l. 15 febbraio 2007, n. 10) quale ente pubblico beneficiario di finanziamenti statali e autorizzato a «*derogare, nel rispetto dei principi desumibili dalle disposizioni comunitarie, alle norme della contabilità generale dello Stato in materia di contratti ed, in particolare, alle disposizioni di cui alla parte II, titolo II, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163*» (art. 2).

Per quanto concerne la fase successiva all'aggiudicazione dell'evento, come anticipato *supra*, la responsabilità dell'organizzazione spetta al governo e per esso al *Commissioner General of the exhibition*.

Sul piano operativo l'organizzazione della manifestazione è solitamente affidata a società di scopo formalmente private, ma a totale capitale pubblico e ciò

allo scopo di poter beneficiare della maggior flessibilità e autonomia operativa consentita dal diritto privato.

Ciò è avvenuto in occasione, ad esempio, dell'Expo di Saragozza del 2008 (con la *Expoagua S.A.*), ma anche in occasione di Expo Milano 2015 sul quale nel prosieguo ci si soffermerà [CAPANTINI, 2010].

L'esposizione milanese è stata dichiarata «grande evento» ai sensi del d.l. 7 settembre 2001 n. 343 ancor prima che fosse aggiudicato dal B.I.E. alla città di Milano (D.P.C.M. 30 agosto 2007) in maniera da conferire poteri commissariali al Sindaco della città e consentirgli di attuare, anche in deroga alla vigente disciplina, gli interventi necessari per la promozione della candidatura.

Tale *modus operandi* improntato all'eccezionalità non è cambiato in seguito all'aggiudicazione dell'esposizione avvenuta il 31 marzo 2008. Dopo quella data, infatti, il Governo ha finanche diviso la responsabilità dell'organizzazione in parte in capo al Sindaco, nominato *Commissario straordinario per le opere* e in parte in capo al Presidente della Regione Lombardia, nominato *Commissario straordinario per i rapporti con l'estero*.

Con riguardo a questa strana partizione va considerato che il coordinamento tra i due commissari neppure è stato previsto in seno a organismi governativi bensì nell'ambito di due ulteriori organismi di scopo aventi natura pubblicistica, ossia la *Commissione di coordinamento per le attività connesse all'EXPO Milano 2015* (C.O.E.M.) presieduta dal Commissario-Sindaco, e il *Tavolo istituzionale per il governo complessivo degli interventi regionali e sovraregionali* presieduto dal Presidente della Regione e composto, oltre che dal Comune anche dalla Provincia e dalla Camera di Commercio di Milano, dai Comuni di Rho e Pero e dal Ministero dell'Economia e delle Finanze.

Per quanto concerne gli aspetti più operativi, l'evento è stato organizzato attraverso due società di capitali. La prima è stata *Arexpo S.p.A.* la quale, partecipata da Regione Lombardia, Comune e Provincia di Milano, Fondazione Fiera di Milano e Comune di Rho, si è occupata dell'acquisizione e messa a disposizione delle aree destinate ad ospitare i padiglioni e si occuperà, al termine dell'evento, della sua riqualificazione.

La seconda società di scopo è stata invece la *EXPO 2015 S.p.A.* costituita con D.P.C.M. del 22 ottobre 2008 e con la partecipazione del Ministero dell'Economia e delle Finanze, del Comune e della Provincia di Milano, della Regione Lombardia e della Camera di commercio di Milano. Detta società di scopo ha curato la realizzazione delle opere e la successiva gestione dell'evento facendo uso di moduli privatistici, ma assicurando il rispetto delle regole di evidenza pubblica.

La complessità dello schema organizzativo descritto non ha certo garantito efficienza, divenendo anzi causa dei gravi ritardi che hanno caratterizzato l'or-

ganizzazione dell'iniziativa. Non a caso, l'*impasse* dei primi anni è stata superata solo quando il Governo ha sostituito all'iniziale sdoppiamento di funzioni, un Commissario Unico selezionato tra le fila dell'alta dirigenza pubblica.

## 12. *L'organizzazione dei grandi eventi e le politiche di spending review.*

In esito all'esame compiuto nei precedenti paragrafi sembra corretto affermare che le soluzioni organizzative adottate in occasione dei grandi eventi sono influenzate da valutazioni di tipo economico. Ciò, in primo luogo, perché spesso è la stessa capacità degli enti di mettere a disposizione i finanziamenti necessari a determinare il livello di governo che avrà la responsabilità dell'iniziativa. In tal modo, più l'evento è costoso più crescono le probabilità che lo stesso debba essere gestito a livello governativo sebbene sia destinato a svolgersi su territori definiti. E la cosa non stupisce se solo si considera che certi eventi hanno costi di realizzo altissimi: a titolo esemplificativo si pensi che il G8 dell'Aquila è costato alle casse dello Stato quasi 185 milioni di Euro (fonte *g8italia2009.it*) mentre per Expo Milano 2015 è stata autorizzata una spesa di ben 1.305,6 milioni di Euro (fonte *Rapporto di sostenibilità Expo Milano 2015* del 2014).

In secondo luogo occorre considerare che l'utilizzo di denaro pubblico porta con sé la necessità di fare i conti con il sistema di vincoli, controlli e procedure previsti dall'ordinamento a presidio della buona amministrazione. Tale disciplina condiziona l'autonomia decisionale degli enti pubblici, ne rallenta l'attività negoziale, impone obblighi di evidenza pubblica e ne limita l'autonomia di spesa. Ciò è tanto vero che, come si è visto diffusamente *supra*, i grandi eventi sembrano sollecitare sia una fuga dal diritto pubblico sia una tensione generale verso regimi derogatori della disciplina ordinaria.

Quanto precede, nella fase di crisi finanziaria che sta attraversando l'Italia assume caratteri peculiari.

Invero, la situazione del debito nazionale nonché la conseguente necessità di ridurre la spesa pubblica e risanare i conti, hanno portato in anni recenti il legislatore e l'esecutivo ad avviare politiche di *spending review* che stridono con quelle espansive sottese all'organizzazione dei grandi eventi.

Sul piano politico è così venuta meno – almeno temporaneamente – la disponibilità dell'esecutivo ad avallare l'organizzazione di nuovi grandi eventi, specie se necessitano di opere infrastrutturali. Non a caso, mentre con riguardo ai giochi olimpici del 2020 il Governo ha costretto il comitato promotore a ritirare la candidatura di Roma negando le garanzie finanziarie richieste, con riferimento al Giubileo straordinario indetto per questo 2015 non risulta sia stata assunta alcuna iniziativa volta a dotare Roma di nuove opere infrastrutturali.

Per quanto poi concerne il piano legislativo, in questi anni sono stati adottati provvedimenti che hanno tentato di ridurre sensibilmente l'autonomia organizzativa e finanziaria degli enti, e ciò anche con riferimento alle situazioni in cui essi siano chiamati a gestire l'organizzazione di grandi eventi.

È questo il caso delle disposizioni (poi invero abrogate) con cui il d.l. 6 luglio 2012, n. 95 ha vietato anche alle società controllate dalle P.A. di procedere a nuove assunzioni (art. 4, comma 9, del d.l.) e «agli enti locali di istituire enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica, che esercitino una o più funzioni fondamentali e funzioni amministrative loro conferite ai sensi dell'articolo 118, della Costituzione» (art. 9, comma 6).

Ma è anche il caso delle altre disposizioni con cui in questi anni si è grandemente ridotta l'autonomia di spesa degli enti pubblici, introducendo tagli alla spesa ed estendendo a tutte le amministrazioni pubbliche l'obbligo di concorrere all'attuazione del pareggio di bilancio (art. 3, comma 1, della l. 24 dicembre 2012, n. 243) frattanto divenuto obiettivo di rango costituzionale (art. 81 Cost.) che si aggiunge ai già stringenti vincoli di bilancio discendenti dai trattati europei.

### 13. *Segue. L'ineludibile specialità dei grandi eventi.*

Deve comunque evidenziarsi che i tanti limiti introdotti ai fini della *spending review*, specie con riferimento ai grandi eventi di maggior rilievo, hanno una capacità prescrittiva relativa.

Come si è potuto rilevare in precedenza, infatti, l'organizzazione di questi eventi tende tradizionalmente ad articolarsi su binari di specialità più o meno marcate. La gran parte degli enti di scopo sin qui costituiti per curare i grandi eventi, sia quando sono stati costituiti per legge sia quando dalla legge sono stati riconosciuti in un secondo momento, hanno beneficiato non solo di finanziamenti pubblici ma anche di regimi legali speciali, derogatori della disciplina ordinaria.

Conseguentemente, l'apposizione di vincoli normativi generali in materia di spesa, assunzioni di personale o altro, lungi dall'imporre ostacoli insuperabili, finisce per spostare il potere decisionale in capo ai soggetti istituzionali dotati di potestà normativa primaria.

Ciò trova conferme anche nel caso di Expo Milano 2015, pur trattandosi di un evento organizzato nel pieno della crisi finanziaria. Man mano che il legislatore è andato introducendo limitazioni e divieti diretti a raggiungere gli obiettivi di riduzione della spesa, lo stesso ha prontamente e espressamente escluso dal novero dei soggetti destinatari gli enti locali coinvolti nell'organizzazione del gran-

de evento (si vedano in tal senso gli artt. 46 e 46 *ter* del d.l. 21 giugno 2013, n. 69 in materia di spese di rappresentanza, di missione e per l'assunzione di nuovo personale).

Quanto precede conferma ancora una volta la specialità di tali eventi e la loro naturale propensione a sfuggire alle regole ordinarie, sebbene dettate da esigenze di eccezionale gravità.

#### 14. *Conclusioni.*

Traendo le fila di quanto si è detto nei precedenti paragrafi è possibile affermare che l'organizzazione dei grandi eventi crea sovente la necessità di collaborazioni istituzionali non occasionali ma strutturate. E tale collaborazione può avvenire in seno a organismi aventi natura pubblica o privata a seconda delle esigenze.

In particolare, in considerazione della casistica esaminata, sembra si possa affermare che detti organismi hanno solitamente natura pubblica se sono costituiti per assicurare funzioni di tipo programmatico o di mero coordinamento operativo; si prediligono invece strumenti di tipo privatistico quando gli enti pubblici hanno l'esigenza di condividere funzioni che implicano lo svolgimento di attività negoziale o la gestione di consistenti capitali. In tal caso gli strumenti cui si fa ricorso con più frequenza sono le società di capitali nonché i comitati, le associazioni, i consorzi e da ultimo anche le fondazioni di partecipazione.

La scelta dell'uno o dell'altro strumento dipende da più fattori che possono essere di ordine fiscale, previdenziale o dipendere dall'esigenza di assicurare agli enti che partecipano all'iniziativa un controllo più o meno forte sul patrimonio dell'ente strumentale e sulle sue attività. Rilevante è anche il tema della responsabilità per le obbligazioni assunte dall'ente di scopo, mutando il regime a seconda della natura dell'ente. Si ricorre invece alle fondazioni quando si tratti di organizzare la gestione e la valorizzazione di infrastrutture già realizzate e che sono state finanziate con il concorso di più enti pubblici.

Abbiano natura pubblica o privata, gli enti di scopo creati per la gestione di un grande evento non sono però quasi mai soggetti alla disciplina ordinaria, ma operano secondo regimi normativi speciali che accordano loro non solo finanziamenti ma anche agevolazioni fiscali, poteri speciali, capacità di agire in deroga a certe disposizioni, etc.

Per quanto poi concerne specificamente l'esperienza italiana, merita di essere evidenziata la tendenza a moltiplicare gli enti di raccordo istituzionale competenti a definire le linee programmatiche. Anche quando tutti gli enti competenti sono rappresentati in seno ai comitati organizzatori, alle società di capitali o alle

altre forme organizzative adottate per la conduzione unitaria dell'evento, si assiste comunque al fiorire di tavoli interistituzionali o di coordinamento che, sottratti alle logiche delle maggioranze assembleari, si affiancano ai primi duplicando (e perciò complicando) i procedimenti decisionali e finendo per esporre chi effettivamente è chiamato a realizzare l'evento ad un eccesso di indirizzi e condizionamenti. Ciò è avvenuto in occasione di Expo Milano 2015 ma si è verificato anche per i giochi olimpici di Torino 2006 e in altre occasioni.

È quello che precede un *modus operandi* palesemente inefficiente e che ci auguriamo in avvenire possa essere superato, magari a partire da un ripensamento dei meccanismi di raccordo tra enti che esercitano competenze concorrenti.

### Bibliografia

- BATTINI S., *Amministrazioni senza Stato. Profili di diritto amministrativo internazionale*, Milano, 2003.
- BERMEJO VERA J., *Derecho administrativo básico. Parte general*, Civitas-Thomson, Madrid, 2008.
- BERNO P., *L'ordinamento della "grande Londra" dopo il Greater London Authority Act del 1999*, in *Regioni e comunità locali*, n. 6/2001.
- CAFAGNO M., *Lo Stato banditore. Gare e servizi locali*, Milano, 2001.
- CAPANTINI M., *I grandi eventi. Esperienze nazionali e sistemi ultrastatali*, Napoli, 2010.
- CARBONETTI F., *Il Comitato dei Garanti per l'organizzazione di "Italia '90"*, in *Riv. dir. sportivo*, n. 3, 1989.
- CASSESE S., *I paradossi dell'emergenza*, in *Il diritto amministrativo dell'emergenza*, Annuario AIPDA 2005, Milano, 2006.
- CAVALLO PERIN R., GAGLIARDI B., *La disciplina giuridica dei grandi eventi e le olimpiadi invernali "Torino 2006"*, in *Dir. amm.*, 2012.
- CERULLI IRELLI V., *Principio di legalità e poteri straordinari dell'amministrazione*, in *Dir. pubbl.*, 2, 2007, 363 ss.
- CERULLI IRELLI V., *Pubblico e privato nell'organizzazione amministrativa*, in RAIMONDI S. - URSI R. (a cura di), *Fondazioni e attività amministrativa*, Atti del convegno 13 maggio 2005 (Palermo), Torino, 2006.
- CERULLI IRELLI V., *Corso di diritto amministrativo*, vol. II, Torino, 1991.
- CHINCHILLA C., *Los Juegos Olímpicos: la elección de la sede y otras cuestiones jurídicas*, Civitas-Thomson, Madrid, 2009.
- CHITI M.P., *La presenza degli enti pubblici nelle fondazioni di partecipazione tra diritto nazionale e diritto comunitario*, in *I Quaderni della Fondazione Italiana per il Notariato, fondazione-notariato.it*.
- CONTICELLI M., *I vertici del G8. Governi e amministrazioni nell'ordine globale*, Milano, 2006.

- DE LEONARDIS F., *Coordinamento e sussidiarietà per l'amministrazione dell'emergenza*, in *Foro Amm. - C.d.S.*, n. 10, 2005.
- GUALA C., *Per una tipologia dei mega-eventi*, in *Bollettino della società geografica italiana*, Roma, 2002, Serie XII, vol. VII, 743 ss.
- HILLER H., *Mega-Events, Urban Boosterism and Growth Strategies: An Analysis of the Objectives and Legitimations of the Cape Town 2004 Olympic Bid*, in *International Journal of Urban and Regional Research*, Oxford, 2000, 439 ss.
- ITALIA V., *La deroga nel diritto pubblico*, Milano, 1977.
- MARAZZITA G., *L'emergenza costituzionale. Definizioni e modelli*, Milano, 2003.
- PIAT C., *Les expositions internationales relevant du Bureau International Des Expositions (B.I.E.)*, Parigi, 1983.
- PONS RAFOLS F.X., *Il Comitato Internazionale Olimpico e i giochi olimpici: aspetti di diritto internazionale*, in *Riv. dir. sportivo*, 1995.
- ROCHE M., *Mega-Events, Olympics and Expos in the Growth of Global Culture*, in *Routledge, Londra*, 2000.
- SADA G.M., *Expo 2015: un'analisi di impatto sul commercio internazionale*, Liuc Papers n. 232, Serie Economia e Impresa 62, in *biblio.liuc.it*, marzo 2010.
- SANINO M., VERDE F., *Il diritto sportivo*, 2011.
- SCARSI R., *Problemi e criticità gestionali dei grandi eventi: il caso dei Giochi olimpici*, in *Economia e diritto del terziario*, n. 2, 2007.
- SCOCA F.G., *La pubblica amministrazione come organizzazione*, in MAZZAROLLI L., PERICU G., ROMANO A., ROVERSI MONACO F.A., SCOCA F.G., (a cura di), *Diritto Amministrativo*, Bologna, 2005, vol. I.
- VERZANO S., *Giochi Olimpici invernali ed organismi di diritto pubblico* (nota a TAR Piemonte, sez. II, 3 marzo 2004, n. 362) in *Urb. app.*, n. 8, 2004.
- VITALE C., *Modelli privatistici di collaborazione stabile tra amministrazioni: le società a partecipazione integralmente pubblica nel sistema locale*, in CAMMELLI M., DUGATO M. (a cura di), *Studi in tema di società a partecipazione pubblica*, Torino, 2008.

## IV. L'attività amministrativa in occasione di grandi eventi: istituti di semplificazione e accelerazione amministrativa ... ovvero la differenza tra un *Long Island* ed uno *Spritz*!

Chiara Taccola

SOMMARIO: 1. Premessa «spiritosa». – 2. Il collasso giuridico. – 3. In principio fu l'emergenza. – 4. L'emergenza giuridica. – 5. Il fallimento del diritto o il fallimento dello Stato. – 6. La nuova riforma dopo l'ultimo fallimento: semplificazione e stop alle deroghe. – 7. Alcune conclusioni.

### 1. Premessa «spiritosa».

Il *Long Island Iced Tea* è un cocktail a base di vodka, gin, tequila, rum bianco e triple sec. Deve il suo nome non alla presenza effettiva di tè freddo, ma all'aspetto finale della preparazione e al sapore che assomiglia a quello del tè (solo se il cocktail è preparato con la giusta dose di ogni ingrediente).

Il Long Island è, a differenza, ad esempio, del più famoso Spritz, un cocktail complicato, in cui solo il rispetto delle dosi e dei tempi di lavorazione garantisce un risultato incredibile, ovvero una bevanda che sembra tè freddo alla vista e al gusto, ed invece è una miscela di 5 distillati con un altissimo grado alcolico. Se tentiamo di semplificare o accelerare la procedura di miscelazione, il risultato è disastroso, sia come sapore che come colore. Se provate a chiedere un Long Island in un locale molto affollato e, magari, con personale non molto qualificato, o che utilizza prodotti a basso costo, il risultato non vi piacerà. Il Long Island è un cocktail che va chiesto nel posto giusto, richiede calma e programmazione, l'utilizzo di distillati di prima qualità, di una manodopera esperta. Non si può saltare alcun passaggio.

Lo *Spritz*, pur nelle sue innumerevoli varianti, è un cocktail semplice e veloce da preparare, in cui, visti i pochi ingredienti, la fretta o l'errore scusabile nelle dosi non lo rende certo imbevibile. La sua enorme diffusione lo rende un prodotto facilmente reperibile sul mercato.

Certo, è chiaro, ci sono locali storici in cui anche la preparazione dello *Spritz* è un'arte, ma resta comunque un mix facile e veloce da realizzare.

Questa premessa “spiritosa” deve essere letta come metafora che “fisicamente” possa rendere l’idea della complessità della gestione di un grande evento e della pericolosità dell’utilizzo “all’italiana” dei principi di semplificazione e accelerazione nell’ambito di un’attività amministrativa complessa.

Semplificare ed accelerare sono termini che indicano una contrazione nei tempi e nelle misure e che, tendenzialmente, hanno un valore positivo, soprattutto in un ambito giuridico, quale quello italiano, in cui il binomio amministrazione-pubblica suona da sempre come il frastuono di una macchina pesante, lenta, dai meccanismi farraginosi e dalle bassissime prestazioni, oltre che dagli altrettanto alti consumi.

Semplificare ed accelerare sono diventati obiettivi e bandiere di molti, se non di tutti, i governi che si sono succeduti rapidamente dagli anni Novanta ad oggi.

La semplificazione dell’azione amministrativa è un problema che attraversa la storia giuridica dell’ordinamento italiano da molti anni, e l’attenzione del legislatore verso tale obiettivo è maturata anche nella convinzione dell’impatto negativo sulla competitività e sull’emersione del c.d. “rischio amministrativo”, riferendosi alle conseguenze negative, non solo economicamente ma anche giuridicamente valutabili, che producono, nell’azione dei pubblici poteri, inefficienza, disfunzioni organizzative, ostacoli allo sviluppo economico [CIFARELLI, 2013]. Molte di queste conseguenze derivano dalla contraddittorietà delle regole, dall’impalcatura farraginosa dei procedimenti, cause queste che, a loro volta, producono ulteriori effetti sul regime della responsabilità, sulla dilatazione dei tempi di azione e di tutela [GAROFOLI, 2010].

Ma come dice, non a caso, un detto popolare, «presto e bene non vanno insieme».

Nel caso specifico di questo contributo, appare evidente che l’applicazione dei principi di semplificazione ed accelerazione nella gestione dei grandi eventi avrebbe dovuto essere preceduta dalla decisione, evidentemente pubblica e politica, di riduzione della complessità amministrativa ai fini dell’implementazione dell’efficienza, ed essere seguita dalla volontà di semplificare l’amministrazione come sistema. Tale *consecutio temporum* non è stata, invece, rispettata.

Questo non vuol certo insinuare che il nostro sistema amministrativo, inteso sia come strutture che come procedure, non debba essere semplificato e reso più celere nella cura degli interessi pubblici che sono da realizzare, anzi. È altrettanto vero, però, che semplificazione ed accelerazione siano principi da applicare con calma e con cura, calandoli in un contesto specifico, affinché siano davvero strumenti migliorativi e non peggiorativi [NICOLETTI, SCARPETTA, 2003].

I tentativi di accelerazione e semplificazione nel contesto dei grandi eventi, e nel caso di Expo 2015 in particolare, sono stati disastrosi, nocivi e improdut-

tivi: non si è fatto prima, non si è fatto meglio, non si è neanche risparmiato, né tempo, né risorse.

Un Long Island fatto in fretta, non rispettando le dosi, utilizzando materie di scarsa qualità o dimenticando anche solo un ingrediente, non si può aggiustare, si butta, e si ricomincia da capo.

Ovviamente questo non si può fare con Expo 2015, o meglio non si può più fare.

## 2. Il collasso giuridico.

Trattandosi di un approfondimento di tipo giuridico, questo contributo non può e non deve seguire le polemiche e gli scandali giudiziari che riempiono, oggi, a pochi mesi dall'inaugurazione del grande evento Expo, i giornali ed i media. Il commento dovrebbe riuscire ad estrapolare dal contesto sociale e politico i freddi dati tecnici e giuridici che costituiscono lo scheletro amministrativo del grande evento, così da renderli fattispecie applicabili in misura oggettiva, indipendentemente dal *nomen*.

Ed un carattere omogeneo e genetico della gestione ed organizzazione dei grandi eventi, nel quadro della semplificazione e accelerazione, esiste, ed è, paradossalmente, un carattere legato alla normale gestione amministrativa, non all'eccezionalità del grande evento, ovvero la lotta alla corruzione [NATALINI, TIBERI, 2010].

Tutte, o quasi, le norme che andremo ad analizzare, per quanto plasmate, mortificate, derogate e masticate dal grande evento, hanno in comune la stessa finalità: garantire la legalità, e quindi, contrastare lo sviamento del potere pubblico dalla realizzazione dell'interesse collettivo, chiudendo le porte a fenomeni corruttivi, intesi nel senso di patologia dell'esercizio del potere stesso.

Il concetto di semplificazione delle procedure e la lotta contro la corruzione sono obiettivi congiunti, e dovrebbero esserlo sia cronologicamente che in misura funzionale allo sviluppo economico e sociale.

L'Italia sembra soffrire "per costituzione" di una eccessiva complicazione burocratica accompagnata da una corruzione sistemica: la complessità e numerosità giuridica (intesa sia come soggetti che come procedimenti), anziché garantire la legalità, genera zone d'ombra che favoriscono i fenomeni corruttivi.

Secondo il Rapporto della Banca mondiale *Doing Business 2014* [<http://www.doingbusiness.org>], l'Italia si colloca al 65° posto tra 189 Nazioni, rispetto all'indicatore *Ease of Doing Business*, che rileva il grado di complessità dell'apparato burocratico che disciplina l'attività economica. Il legame con l'indice di corru-

zione è evidenziato dal coevo *EU Anti-Corruption Report 2014*, che, sulla base dei dati dell'Eurobarometro, attesta al 97% la percentuale della popolazione italiana che reputa l'intero piano istituzionale corrotto, ed al 49% la percentuale delle imprese che indicano nella corruzione un forte disincentivo ad investire in Italia [<http://ec.europa.eu>].

I dati elencati ci rimandano un'immagine dell'amministrazione descritta come un «ragno velenoso» [PANEBIANCO, 2013], che, con l'aiuto dell'ancor meno amato giudice amministrativo, tesse ragnatele che inghiottono cittadini, soldi, imprese ed economia nazionale impedendo quella ripresa da tanti governi promessa [PAJNO, 2013].

Così scriveva, nel 2013, sul Corriere della Sera, Panebianco: «(...) Al centro del triangolo c'è un ragno velenoso, forse immortale, quasi certamente immodificabile: la macchina amministrativa pubblica in tutte le sue ramificazioni, centrali, periferiche, eccetera. Una macchina che, mentre impone le sue regole asfissianti al corpo sociale, blocca (coadiuvata da magistrature amministrative che sono, anch'esse, organi vitali dello stesso ragno) ogni possibilità di rovesciare il *trend* di espansione della spesa pubblica e delle tasse. Spesa pubblica e tasse che forniscono il nutrimento al ragno. (...) La macchina amministrativa è così potente (la sua forza sta nella impersonalità: non c'è una testa che possa essere tagliata) da farsi beffe di qualunque denuncia e di qualunque protesta».

Lo scontento generale non spinge, però, con la stessa forza verso i fenomeni corruttivi, ed anzi tale immagine offusca completamente i benefici che alcune regole, soprattutto quelle sulla trasparenza, potrebbero apportare. In questa palude nebbiosa, il legislatore sembra aver perso di vista che la semplificazione può condurre alla accelerazione soltanto se accompagnata anche da una semplificata trasparenza che ridurrebbe il ruolo normo-poietico del giudice amministrativo, aumenterebbe la fiducia dei cittadini e delle imprese, e darebbe finalmente una decisa spallata alla corruzione. Invece...

Il caso dei grandi eventi è terreno fertile per lo scontro, spesso ideologico, tra legalità e corruzione, semplificazione e controllo, accelerazione e trasparenza, perché questi principi, come binomi contrapposti, o nelle loro possibili combinazioni, hanno da molti anni il monopolio del dibattito giuridico, mentre il dato reale è molto meno produttivo. La gestione e la realizzazione infrastrutturale, la dilatazione dei tempi e dei centri di decisione, le difficoltà e le incertezze di realizzazione nell'esecuzione, la moltiplicazione delle controversie, sono il prezzo che paghiamo ed a cui, spesso, il legislatore, affannato, risponde con un colpo di spugna che spazza via tutte le c.d. buone ragioni che sostengono o avrebbero dovuto sostenere la normativa da lui stesso creata [TORCHIA, 2011].

Certo, il grande evento è un'eccezione, e quindi dovremmo testare la tenuta della normativa nella sua veste di binario da percorrere nelle tratte ordinarie, ma

è proprio nello straordinario che si mostrano, ai nostri occhi, quei difetti di produzione che siamo abituati a sopportare nella quotidianità.

Il caso Expo 2015, come dimostreremo alla fine, è stato, almeno per l'analisi della gestione giuridica e amministrativa dell'evento, la così detta goccia che ha fatto traboccare il vaso.

Da un lato, il grande evento è stato, in Italia, sempre percepito come un'emergenza a cui rispondere con misure di emergenza. L'impressione che si ha, cercando di riavvolgere il nastro di questi anni che ci separano dalla dichiarazione ufficiale di Expo Milano 2015, avvenuta nel 2007, ad oggi, è che tutto il tessuto giuridico e politico circostante sia permeato dalla convinzione, spesso dichiarata come obiettivo o principio stesso dell'agire amministrativo, che le regole esistenti costituissero soprattutto un impedimento alla realizzazione dell'evento, al successo e all'efficienza. Questo poteva, e può, anche essere vero, dato che, come dimostrato nelle conclusioni, da questa brutta avventura è stato preso spunto per una revisione completa della normativa sugli appalti. Ma una tale riflessione deve essere sfuggita a molti, dato che la cronistoria dimostra che, anziché togliere il sassolino dalla scarpa, si è preferito procedere zoppicando sull'altra, attraverso un'attività, questa sì costante, di eccezioni e deroghe, limitandone l'ambito di applicazione, moltiplicando le misure speciali per settori o sub-settori, introducendo normative *ad hoc* per categorie di opere o addirittura per singole opere. E, come se non bastasse, l'emergenzialità si è fatta anche struttura, non solo procedura, provocando una sostituzione *ad interim* dei normali centri decisionali da parte di una moltitudine variopinta di commissari, commissioni e alti commissari.

Mostri giuridici sorretti da colonne traballanti ma dipinte con i colori scintillanti dell'efficienza, della semplificazione ed accelerazione, e crollate poi miseramente. L'interesse e le problematiche legate alla gestione degli appalti pubblici e corruzione è rafforzata dalla decisione, assunta con d.l. n. 90/2014, convertito in legge n. 114/2014, che ha soppresso l'AVCP e trasferito le competenze in materia di vigilanza dei contratti pubblici all'Autorità Nazionale Anticorruzione, ridisegnando la missione istituzionale dell'ANAC. Come si legge sul sito dell'Autorità ([www.anticorruzione.it](http://www.anticorruzione.it)), «la chiave dell'attività della nuova ANAC, nella visione attualmente espressa è quella di vigilare per prevenire la corruzione creando una rete di collaborazione nell'ambito delle amministrazioni pubbliche e al contempo aumentare l'efficienza nell'utilizzo delle risorse, riducendo i controlli formali, che comportano tra l'altro appesantimenti procedurali e di fatto aumentano i costi della pubblica amministrazione senza creare valore per i cittadini e per le imprese.»

I dati resi noti dal Commissario Straordinario Cantone, Presidente dell'Autorità Nazionale Anticorruzione e per la valutazione e la trasparenza delle amministrazioni pubbliche, nominato con D.P.R. del 4 aprile 2014, ed a cui *in extre-*

*mis*, l'art. 30 del d.l. 24 giugno 2014, n. 90 ha attribuito compiti di sorveglianza e garanzia della correttezza e trasparenza delle procedure connesse alla realizzazione delle opere del grande evento "EXPO Milano 2015"; sono disarmanti.

Basta elencare qualche numero: su un totale di 161 appalti assegnati, 6 sono stati affidati direttamente, 16 con cottimo fiduciario e/o affidamento in economia, 21 con procedure aperte, rappresentando solo il 7%, 75 con procedure negoziate senza previa pubblicazione del bando, pari quasi al 46%, 5 con procedure ristrette semplificate e 3 con procedure ristretta.

Da questi dati, facili da elencare, ma difficili da digerire, si evince il fallimento del sistema giuridico sottostante, ed in particolare della normativa sui contratti pubblici.

Il fatto che l'intera gestione del grande evento sia stata un'enorme deroga, ed una ingiustificata emergenza, è un indice dell'incapacità dello stesso Codice degli appalti di rispondere alle esigenze del sistema, o forse dell'incapacità degli operatori di utilizzare le regole ordinarie.

Come noto, la regolazione degli strumenti giuridici per i grandi eventi, così come per le grandi opere pubbliche, o per qualsiasi tipologia di contratto di cui parte sia un soggetto pubblico, non ha la stessa "causa" di un contratto di matrice civilistica.

Sono infatti molte le finalità, e quindi le cause contrattuali, da costringere in un'unica procedura:

- efficienza, efficacia ed economicità, *ex art.* 97 della Costituzione;
- imparzialità, pubblicità e trasparenza, i principi dell'ordinamento comunitario *ex art.* 1 della l. n. 241 del 1990;
- qualità delle prestazioni, correttezza, libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione, proporzionalità, *ex art.* 2, del Codice degli appalti.

Non si trovano citati i principi di semplificazione e accelerazione, forse perché, ma è una mia ipotesi, si tratta di principi, per così dire, politici, che possono poi essere tradotti in principi giuridici, facilmente collegati a molti dei principi ricordati.

Semplificare ed accelerare sono scelte politiche che dovrebbe o potrebbe avere delle positive ricadute economiche: attrarre capitali esteri, facilitare l'ingresso delle PMI, diminuire gli sprechi, e le ipotesi di corruzione, etc ... Il ruolo del diritto, in quanto custode poetico di un sano equilibrio di interessi contrapposti, è calare questi due obiettivi in misura armonica rispetto ai singoli istituti, eliminando il rischio che tali obiettivi danneggino o violino i principi cardine dell'ordinamento stesso.

Quando, invece, il diritto viene volgarmente piegato non ai principi ma agli interessi, il risultato è, purtroppo, sotto i nostri occhi.

I principi sopracitati, e noti a tutti, sono elencati non per leziosità, bensì perché sono invocati, in maniera generica, quale unico limite, ad un sistema regolatorio completamente deviato, in cui deroga ed urgenza sono le uniche vie percorse.

### 3. *In principio fu l'emergenza.*

Dovendo analizzare gli strumenti di semplificazione e accelerazione nella gestione dei grandi eventi dal punto di vista amministrativo, la prima cosa che salta agli occhi è l'enorme quantità di normativa che si è, dal 2007 ad oggi, sovrapposta sulla materia e, in particolare, sul caso Expo 2015.

La totale mancanza di *drafting* legislativo e di analisi di impatto della regolazione contrasta, già di per sé, con i principi di semplificazione e accelerazione.

La materia va affrontata partendo da due riferimenti normativi fondamentali che, nel tempo, si sono sovrapposti, con continui richiami e interpretazioni, per poi separarsi soltanto nel 2012.

La lettura congiunta permette già di individuare la fonte di quella destrutturazione procedimentale e soggettiva di cui abbiamo accennato nel paragrafo precedente.

I riferimenti normativi essenziali sono gli articoli 2 e 5 della l. n. 225 del 1992 di «Istituzione del Servizio nazionale della protezione civile» (GU n. 64 del 17-3-1992 - suppl. ordinario n. 54). In particolare, l'articolo 2, definisce la tipologia degli eventi ed ambiti di competenze e individua, al comma 1, lettera c) «altri eventi che, per intensità ed estensione, debbono essere fronteggiati con mezzi e poteri straordinari». L'articolo è stato poi modificato dal d.l. 15 maggio 2012, n. 59 (recante «Disposizioni urgenti per il riordino della protezione civile», convertito con modificazioni dalla l. 12 luglio 2012, n. 100 (in G.U. 13.07.2012, n. 162), così: «calamità naturali o connesse con l'attività dell'uomo che in ragione della loro intensità ed estensione debbono, con immediatezza d'intervento, essere fronteggiate con mezzi e poteri straordinari da impiegare durante limitati e predefiniti periodi di tempo».

L'articolo 5, invece, definisce i poteri di ordinanza, connessi alle caratteristiche degli eventi di cui all'art. 2, con cui gestire lo stato di emergenza. In particolare, l'articolo 1 individua nel Consiglio dei Ministri, su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri, ovvero, per sua delega ai sensi dell'art. 1, comma 2, del Ministro per il coordinamento della protezione civile, l'organo competente, al verificarsi degli eventi di cui all'art. 2, comma 1, lettera c), a deliberare (e revocare con le stesse modalità) lo stato di emergenza, determinandone durata ed estensione territoriale in stretto riferimento alla qualità ed alla natura degli even-

ti. Per l'attuazione degli interventi necessari a seguito della dichiarata emergenza, si provvede «(...) anche a mezzo di ordinanze in deroga ad ogni disposizione vigente, e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico». Non solo, ma il Presidente del Consiglio dei Ministri, *ex commi 3 e 4*, «(...) può emanare altresì ordinanze finalizzate ad evitare situazioni di pericolo o maggiori danni a persone o a cose (...)» ed «avvalersi di commissari delegati».

Come evidente, il principio di deroga è ben presente nelle radici di quella che sarà poi definita la normativa di riferimento per la gestione di Expo 2015, così come la possibilità, ben sfruttata a dire il vero, di nominare commissari *ad hoc*.

È vero che l'idea stessa di emergenza, implica l'emergere, appunto, di fattispecie concrete eccezionali che possono richiedere una gestione "in deroga", così come è plausibile l'idea della nomina di un commissario *pro tempore* in grado di muoversi più velocemente rispetto agli apparati amministrativi. Ma dietro alla legittimazione delle deroghe, fatti salvi i principi generali dell'ordinamento e delle nomine dei commissari, sta la salvaguardia di un diritto fondamentale, quello della vita dei cittadini, della loro salute e dell'ambiente. È necessario sottolineare, proprio nel rispetto di quei principi fondamentali che fungono da argine a qualsiasi deviazione dal principio di legalità, che lo stato di emergenza viene dichiarato non per la difficoltà dell'ordinamento a portare a termine i propri fini istituzionali, bensì per il prevalere, oggettivo e giuridico, di un bene superiore, la vita. Ecco che cos'è lo stato di emergenza: la dichiarazione di un pericolo inaspettato, di un evento imprevedibile e di dimensioni tali da far cadere quelle briglie che servono a mantenere lo Stato saldo, ma che in tali casi devono lanciare la macchina amministrativa al galoppo, e senza ostacoli. Ma che succede se le regole, perché sempre di regole si tratta, immaginate per un tale evento, vengono utilizzate per la programmazione pluriennale di un grande evento? Se eliminano quelli che nell'emergenza sono ostacoli e nella ordinarietà sono parametri di legittimità? E soprattutto, perché c'è questa necessità, se di necessità si tratta?

Nel 2001, viene aggiunto, con legge 9 novembre 2001, n. 401 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 7 settembre 2001, n. 343, recante disposizioni urgenti per assicurare il coordinamento operativo delle strutture preposte alle attività di protezione civile) l'articolo 5-*bis*, che, al comma 5, riconosce al Presidente del Consiglio dei Ministri il potere e la competenza a determinare le politiche di protezione civile, i poteri di ordinanza in materia di protezione civile, la promozione ed il coordinamento di tutte le attività delle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato, delle regioni, delle province, dei comuni, degli enti pubblici nazionali e territoriali e di ogni altra istituzione ed organizzazione pubblica e privata presente sul territorio nazionale, finalizzate alla tutela dell'integrità della vita, dei beni, degli insediamenti e dell'ambiente dai dan-

ni o dal pericolo di danni derivanti da calamità naturali, da catastrofi o... da altri grandi eventi, che determinino situazioni di grave rischio, salvo quanto previsto dal decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112.

Ed è in quel preciso istante che gli strumenti di gestione dello stato di emergenza divengono la normativa di riferimento anche dei grandi eventi.

Tale equiparazione, è ribadita dal d.l. 23 maggio 2008, n. 90 (Misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella regione Campania e ulteriori disposizioni di protezione civile, convertito con modificazioni dalla l. 14 luglio 2008, n. 123, in G.U. 16/07/2008, n. 165).

In particolare, l'art. 14, rubricato norma di interpretazione autentica, ci dice che «l'articolo 5 della legge 24 febbraio 1992, n. 225, nonché l'articolo 5-*bis* del decreto-legge 7 settembre 2001, n. 343, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 novembre 2001, n. 401, si interpretano nel senso che i provvedimenti adottati ai sensi delle predette disposizioni non sono soggetti al controllo preventivo di legittimità di cui all'articolo 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20».

L'identificazione di Expo Milano 2015 quale grande evento, giunge nel 2007, con il d.p.c.m. del 30 agosto, in cui è contenuta la Dichiarazione di «grande evento» nella città di Milano relativo all'«Expo Universale 2015».

Con D.P.C.M. 30 agosto 2007 (Pubblicato nella Gazz. Uff. 11 settembre 2007, n. 211) che contiene la Dichiarazione di «grande evento» nella città di Milano relativo all'«Expo Universale 2015», quello che pochi mesi prima era stato definito un grande evento, diventa un'emergenza da gestire con quei mezzi straordinari e derogatori che saranno elencati, ma non motivati dettagliatamente, con O.P.C.M. 18 ottobre 2007, n. 3623 (Gazz. Uff. 22 ottobre 2007, n. 246) e con O.P.C.M. 19 gennaio 2010, n. 3840 (Gazz. Uff. 27 gennaio 2010, n. 21) che contengono, invece, le disposizioni per lo svolgimento del «grande evento» relativo alla Expo di Milano 2015. (v. inoltre la lettera a) del comma 1 dell'art. 3, D.L. 15 maggio 2012, n. 59).

La differenza tra un grande evento, previsto tra 8 anni (l'ordinanza risale al 2007) ed un terremoto o un'alluvione imprevedibile e certamente non programmabile nel tempo, scompare.

Giuridicamente parlando, è come equiparare un decreto-legge secondo le caratteristiche costituzionali di necessità ed urgenza, ad un decreto legislativo.

#### *4. L'emergenza giuridica.*

Una volta scelta la strada della deroga e dei commissari, il destino del grande evento è segnato. E tutto ciò che era possibile immaginare allora per la costruzio-

ne di una corsia veloce per la realizzazione di Expo Milano 2015, si è infranto nella realtà giuridica sottostante. Anziché immaginare, appunto, una normativa ad hoc che fosse in grado di adattarsi o di cogliere la sfida della giusta regolazione di un evento grande, ma non straordinario, bensì con una data certa di avveramento, non viene neanche presa in considerazione. Il risultato è una cascata scomposta e rumorosa di provvedimenti, decreti legge, rinvii, abrogazioni, interpretazioni, deroghe delle deroghe, sospensioni, e qualsiasi altro atto giuridico possibile, tranne una legge. Una legge o un decreto legislativo, sarebbe bastato.

Non c'è traccia dei principi di semplificazione ed accelerazione, mentre molte sono le tracce della fretta e di tagli procedurali senza coerenza. Lo scenario è molto simile a quello che oggi investe i conti pubblici italiani, si taglia, senza capire che spesso, per risparmiare occorre prima investire. Così per i grandi eventi, il legislatore avrebbe dovuto prima investire energie nella semplificazione, accelerazione e trasparenza dell'amministrazione pubblica come sistema, anziché fuggire dagli apparati e dalle procedure, etichettandole egli stesso come disfunzionali, quella sì che era ed è un'emergenza. Un'amministrazione riformata, formata e spogliata dalle vesti di «ragno velenoso» avrebbe potuto gestire in maniera efficiente l'evento, senza più bisogno di pezze giuridiche di appoggio e di commissari dei commissari, facendo anche risparmiare tempo e denaro che invece sono usciti copiosi, nel mezzo di quella cascata scomposta.

Questo l'elenco della normativa "costruita" intorno alla gestione del Grande Evento EXPO, partendo dal 2013 a ritroso fino al 2007:

d.l. 21 giugno 2013, n. 69

d.p.c.m. 24 maggio 2013

d.p.c.m. 6 maggio 2013

d.l. 26 aprile 2013, n. 43

l. 14 gennaio 2013, n. 3

l. 24 dicembre 2012, n. 228

d.p.c.m. 9 ottobre 2012

d.p.c.m. 03 agosto 2012

d.m. 10 luglio 2012

d.l. 6 luglio 2012, n. 95

d.l. 22 giugno 2012, n. 83

d.p.c.m. 15 giugno 2012

d.l. 15 maggio 2012, n. 59

d.p.c.m. 14 febbraio 2012

d.l. 9 febbraio 2012, n. 5

d.l. 25 gennaio 2012, n. 2

d.l. 29 dicembre 2011, n. 216  
l. 12 novembre 2011, n. 183  
d.p.c.m. 11 novembre 2011  
d.p.c.m. 5 agosto 2011  
d.l. 6 luglio 2011, n. 98

o.p.c.m. 11 ottobre 2010, n. 3901  
o.p.c.m. 5 ottobre 2010, n. 3900  
d.l. 31 maggio 2010, n. 78  
d.p.c.m. 1 marzo 2010  
o.p.c.m. 19 gennaio 2010, n. 3840

d.p.c.m. 13 ottobre 2009  
d.l. 25 settembre 2009, n. 135  
d.p.c.m. 7 aprile 2009  
d.p.c.m. 22 ottobre 2008  
d.l. 25 giugno 2008, n.112, Art.14

o.p.c.m. 18 ottobre 2007, n. 3623  
d.p.c.m. 30 agosto 2007

Per sottolineare quanto il sistema legislativo sia esso stesso in contrasto con i principi che qui dovremmo analizzare, ecco la sintesi della normativa per tipologia, per un totale di 33 provvedimenti *ad hoc*:

- 3 leggi
- 12 decreti legge
- 13 decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri
- 4 Ordinanze del Presidente del Consiglio dei Ministri
- 1 Decreto Ministeriale

Impossibile parlare approfonditamente di ognuno, perché, indipendentemente dalla quantità, c'è un filo rosso da seguire. È possibile, però, a dimostrazione della "coerenza" dell'urgenza, analizzare, come esperimento di filosofia del diritto, il primo e l'ultimo intervento normativo.

L'ultima norma, in senso cronologico, è il d.l. 21 giugno 2013, n. 69, «Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia», e convertito, in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, l. 9 agosto 2013, n. 98, che recita esattamente così: Titolo II - Semplificazioni, Capo I - Misure per la semplificazione amministrativa, Art. 46 Expo Milano 2015: «non si applicano agli enti locali coinvolti nell'organizzazione del grande evento Expo Milano 2015 i limiti di spesa ed il di-

vieto di rimborso previsti, dai commi 8 e 12 dell'art. 6, rubricato "Riduzione dei costi degli apparati amministrativi", del d.l. 31 maggio 2010, n. 78, Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica, convertito con modificazioni dalla l. 30 luglio 2010, n. 122».

La deroga riguarda, essenzialmente, l'imposizione di limiti di spese e rimborsi per missioni, anche all'estero e per relazioni pubbliche, convegni, mostre, pubblicità e di rappresentanza.

Quindi, gli enti locali coinvolti in Expo, non avranno né limiti di spesa né obblighi di preventiva autorizzazione, e gli atti e i contratti posti in essere non costituiscono illecito disciplinare e responsabilità erariale. Perché? Era forse necessario garantire agli Enti locali coinvolti la possibilità di spendere soldi per pubblicizzare Expo? Non conosciamo le ragioni del legislatore, e l'interpretazione della norma può solo tenere conto che il 28 ottobre 2013, è stato assegnato, con affidamento in deroga, a Fiera Milano S.p.a. un contratto per 2,9 milioni di Euro per «scenografia, allestimento e assistenza tecnica» anche per la realizzazione di «convegni, mostre, pubblicità e rappresentanza» dell'evento Expo.

È questa una semplificazione? Tecnicamente è un'altra deroga che, per definizione, si aggiunge alla norma, ovvero alla regola.

Facendo un salto nel passato, la prima traccia giuridica dedicata ad Expo è il d.p.c.m. 30 agosto 2007, con cui si dichiara il «grande evento» nella città di Milano relativo all'«Expo Universale 2015», e che fa da base giuridica per i successivi O.p.c.m. 18 ottobre 2007, n. 3623 (Gazz. Uff. 22 ottobre 2007, n. 246) e O.p.c.m. 19 gennaio 2010, n. 3840 (Gazz. Uff. 27 gennaio 2010, n. 21), che dispongono, invece, quanto allo svolgimento del «grande evento» relativo alla Expo, che si terrà a Milano nell'anno 2015, e affidano al Commissario delegato, Sindaco di Milano, per la *predisposizione degli interventi necessari alla migliore presentazione della candidatura*, il compimento di una lunga e complessa serie di attività da porre in essere, e lo autorizzano, ove ritenuto indispensabile, a derogare, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico (come sopra ricordati), al Codice degli appalti, decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163.

In particolare, la deroga, come sottolineato non motivata nel dettaglio, né temporalmente limitata, è estesa agli articoli:

Art. 6. Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture,

Art. 7. Osservatorio dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture

Art. 10 Responsabile delle procedure di affidamento e di esecuzione dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture

Art. 11 Fasi delle procedure di affidamento

Art. 12 Controlli sugli atti delle procedure di affidamento

Art. 14 Contratti misti

- Art. 33 Appalti pubblici e accordi quadro stipulati da centrali di committenza, commi 2 e 3
- Art. 37 Raggruppamenti temporanei e consorzi ordinari di concorrenti
- Art. 48 Controlli sul possesso dei requisiti
- Art. 55 Procedure aperte e ristrette
- Art. 56 Procedura negoziata previa pubblicazione di un bando di gara
- Art. 57 Procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara
- Art. 62 Numero minimo dei candidati da invitare nelle procedure ristrette, negoziate e nel dialogo competitivo
- Art. 63. Avviso di preinformazione
- Art. 65 Avviso sui risultati della procedura di affidamento
- Art. 66 Modalità di pubblicazione degli avvisi e dei bandi
- Art. 68 Specifiche tecniche
- Art. 70 Termini di ricezione delle domande di partecipazione e di ricezione delle offerte
- Art. 77 Regole applicabili alle comunicazioni
- Art. 79 Informazioni circa i mancati inviti, le esclusioni e le aggiudicazioni
- Art. 80 Spese di pubblicità, inviti, comunicazioni
- Art. 86 Criteri di individuazione delle offerte anormalmente basse
- Art. 87 Criteri di verifica delle offerte anormalmente basse
- Art. 88 Procedimento di verifica e di esclusione delle offerte anormalmente basse
- Art. 91 Procedure di affidamento
- Art. 95. Verifica preventiva dell'interesse archeologico in sede di progetto preliminare
- Art. 96. Procedura di verifica preventiva dell'interesse archeologico
- Art. 121. Disciplina comune applicabile ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, di importo inferiore alla soglia comunitaria
- Art. 122 Disciplina specifica per i contratti di lavori pubblici sotto soglia
- Art. 123 Procedura ristretta semplificata per gli appalti di lavori
- Art. 124 Appalti di servizi e forniture sotto soglia
- Art. 125. Lavori, servizi e forniture in economia
- Art. 128. Programmazione dei lavori pubblici
- Art. 132. Varianti in corso d'opera

Anche di questo elenco è impossibile fare un commento sintetico, perché in realtà rappresenta una distruzione sistematica dell'intero Codice degli appalti [MASSERA, 2012], che nasce, paradossalmente, come *lex specialis*, come tale *derogat priori generali*, e no, non è una semplificazione la deroga alla deroga.

Al precedente elenco, è doveroso, poi, aggiungere anche quello delle deroghe ammesse agli articoli della l. n. 241/1990, ovvero:

Articolo 7 Comunicazione di avvio del procedimento

Articolo 8. Modalità e contenuti della comunicazione di avvio del procedimento

Articolo 9 Intervento nel procedimento

Articolo 10 Diritti dei partecipanti al procedimento

Articolo 10-bis Comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza.

Articolo 12 Provvedimenti attributivi di vantaggi economici

Articolo 14, 14-bis, 14-ter 14-quater e 14-quinquies Conferenza di servizi

La domanda, che sorge forse spontanea, è quali siano i principi generali dell'ordinamento, richiamati come templari a difesa del sacro ordinamento giuridico statale, che resistono ad un'azione derogatoria così ampia e mirata? Quale urgenza, emergenza o necessità si celano dietro ad un grande evento e quale portata hanno per poter giustificare lo scardinamento di un intero sistema normativo?

##### *5. Il fallimento del diritto o il fallimento dello Stato.*

Il combinato disposto delle deroghe, a cui se ne aggiungeranno negli anni molte altre, apre lo scenario ad un ordinamento giuridico parallelo rispetto a quello statale, in cui tutte le norme che dovrebbero concorrere a garantire il principio di legalità, di trasparenza, pubblicità e partecipazione, concorrenza, efficienza, efficacia ed economicità vengono sacrificati su quale altare? Quello della semplificazione ed accelerazione?

Insomma, sarebbe come dire, che a fare le cose seguendo le regole si perde tempo e denaro, e quindi, l'unica soluzione è aggirare quelle regole, e questo dimostra, il fallimento dell'ordinamento giuridico, che si condanna da solo e che è costretto a derogare a se stesso, il fallimento del diritto incapace di disciplinare la realtà che per sua natura è complessa.

I principi di semplificazione e accelerazione possono realizzarsi soltanto partendo prima dal dato soggettivo, ovvero dalla struttura amministrativa, per poi estendersi al dato oggettivo, ovvero ai procedimenti ed attività.

La semplificazione e l'accelerazione dovrebbero essere principi che incarnano il diritto amministrativo, come regola, non come eccezione, come modalità positiva di realizzazione del divieto di aggravio del procedimento. Così come siamo riusciti a capire che la trasparenza e pubblicità sono strumenti, ed insieme

obiettivi, connessi alla partecipazione, dovremmo cominciare a parlare di divieto di aggravio come strumento ed obiettivo per la realizzazione della semplificazione ed accelerazione. Mentre l'impostazione della normativa dei grandi eventi, e di Expo in particolare, fa esattamente il contrario, semplificando e tagliando le norme di garanzia ed azzerando gli strumenti partecipativi e di trasparenza.

Se la semplificazione fosse sia soggettiva che oggettiva si realizzerebbero benefici da molti invocati: la diminuzione dei centri di potere garantirebbe l'immediata imputazione delle responsabilità, riducendo tempi e modalità della seppur necessaria concertazione, riducendo anche i costi. Senza parlare poi delle auspicata diminuzione delle carico giurisdizionale amministrativo, anch'esso legato al dato procedimentale e alla complessità del dato normativo, che contribuisce a lasciare un margine interpretativo molto ampio ai giudici, tempi di attesa lunghissimi per i ricorrenti, archi temporali di incertezza e sospensione, danni economici enormi. Anche questo è stato uno spettro invocato per plasmare la normativa sui grandi eventi come eccezione ad ogni regola.

Non si poteva certo correre il rischio che i lavori restassero fermi per anni in attesa della risoluzione di chissà quanti ricorsi, meglio chiudere, a colpi di decreto, tutte le porte che portano al controllo giurisdizionale, o anche contabile ed amministrativo. Gli articoli sono quasi tutti identici: non si applicano ad Expo 2015 una serie infinita di articoli e commi, dai regi decreti alle leggi di conversione con modifica, un universo indecifrabile di eccezioni, rinvii, tabelle, allegati, termini posticipati, in cui mostri giuridici trovano riparo e protezione, nascosti.

#### *6. La nuova riforma dopo l'ultimo fallimento: semplificazione e stop alle deroghe.*

Dato che il Codice degli appalti, e tutta la normativa ad esso connessa, è stato un tema molto legato al centro di questo contributo, poiché la maggior parte delle deroghe e dei tagli normativi sono stati fatti a carico proprio della regolazione della contrattualistica pubblica, è significativo che ad oggi, quello stesso Codice, sia posto sotto processo. Evitando un altro tedioso elenco, basti qua considerare che sono state più di trenta le modifiche e correzioni che, soprattutto a seguito del c.d. decreto *Sblocca Italia* (d.l. n. 133 del 12 settembre 2014, convertito con modifiche dalla l. n. 164 del 11 novembre 2014, G.U. n. 262 del 11.11.2014) si sono abbattute sul Codice: segno della sua centralità nel panorama amministrativo nazionale, e ponte pericolante anche per la sospirata ripresa economica. Oltre cento, le modifiche se il conteggio comincia del governo Monti.

Un'altra tendenza, quella della riforma in cammino, che rappresenta esattamente il contrario dell'auspicata semplificazione. Articoli, commi e ritocchi che

provocano attese snervanti, scontento diffuso e poche certezze. Una sorta di rubinetto che perde gocce di credibilità e legittimo affidamento, in attesa della nuova “vera riforma” come sempre imposta dalle nuove direttive europee: la direttiva 2014/24/UE sugli appalti pubblici che abroga la direttiva 2004/18/CE, la direttiva 2014/25/UE sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali che abroga la direttiva 2004/17/CE e la nuova direttiva 2014/23/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione.

Nel frattempo, non per amore del diritto, ma nell'esplicito tentativo di ridare ossigeno al settore edilizio, continuano, anche fuori dal perimetro di Expo 2015, tagli procedurali, semplificazioni e deroghe, mentre in Parlamento si discute il disegno di legge, n. 1678, che delega il Governo ad azzerare il codice del 2006 sostituendolo con un impianto normativo semplificato e capace «di evitare il ricorso a sistemi derogatori rispetto alla disciplina vigente, (...) un'importante occasione per rivedere e razionalizzare la materia nel suo complesso, al fine di creare un sistema più snello, trasparente ed efficace, necessario per garantire la certezza giuridica nel settore e assicurare un'effettiva concorrenza e condizioni di parità tra gli operatori economici» [Testo completo disponibile su <http://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/Ddliter/44998.htm>].

Le nuove regole, che promettono una rivoluzione radicale per il settore, dovrebbero prevedere:

- un paletto generale di concorrenza con “gare sempre” per appalti e concessioni «salvo casi espressamente previsti» per stroncare la selva delle deroghe;
- una razionalizzazione e una «centralizzazione» delle stazioni appaltanti;
- un «miglioramento delle condizioni di accesso al mercato degli appalti e delle concessione pubbliche» per le PMI;
- «una riduzione degli oneri documentali» a carico dei soggetti partecipanti alle gare;
- una «revisione» delle Soa e del sistema di qualificazione;
- l'introduzione del *débat public* alla francese per la consultazione dei cittadini e del territorio sui progetti;
- un rafforzamento del dialogo competitivo precedente alla fase della gara;
- l'introduzione di metodi di risoluzione delle controversie alternative al rimedio giurisdizionale anche per la fase della gara e dell'aggiudicazione;
- strumenti finanziari innovativi e incentivi per il *project financing* e per la partecipazione dei capitali privati.

Dalla lettura degli atti parlamentari, sembra delinarsi una riforma a 360 gradi che mantiene l'annunciato obiettivo della semplificazione e dell'eliminazione dei mille rivoli in cui si nascondono deroghe e ostacoli burocratici. Chissà se il

Legislatore approverà prima la legge annunciata sulla regolazione delle c.d. *Lobbies*, o prima il nuovo Codice degli Appalti.

Riferendosi all'Expo, Roberto Nencini, Vice Ministro alle Infrastrutture e Trasporti del Governo Renzi, ha dichiarato: «Expo ha previsto circa 80 deroghe alle gare d'appalto originarie, che hanno consentito l'abbattimento del controllo e della vigilanza e soprattutto hanno consentito gare ad assegnazione diretta che altrimenti non ci sarebbero state». [Fonte: [www.repubblica.it](http://www.repubblica.it)]

Abbiamo quindi ragione a parlare di "fallimento" del sistema?

### *7. Alcune conclusioni.*

Il pensiero di fondo di questo contributo è stato tentare di mostrare come i concetti di semplificazione ed accelerazione siano in contrasto con il concetto di grande evento, e come, semplificazione ed accelerazione, siano stati utilizzati in misura abusiva, ed illecita, per rafforzare il principio di deroga e ordinanza su cui è stato costruito l'intero impianto normativo di Expo.

Il prisma giuridico dei grandi eventi deve essere analizzato, per coglierne ogni riflesso, come fatto dagli Autori degli altri contributi di questo studio, sia dal punto di vista comparatistico [CAPANTINI, 2010], che da molte angolature giuridiche che queste poche pagine non comprendono.

La mancanza del taglio comparato, per cui chiedo venia al lettore, è dovuto alla consapevolezza, maturata dopo gli studi e le ricerche che hanno preceduto la stesura, che non ci sia niente di simile, nel contesto giuridico europeo, così come tristemente ricordato dalla cronaca, da programmi televisivi di approfondimento e da molti, moltissimi, siti internet che da tempo denunciano la palese illegalità che governa la realizzazione di questo evento. La colpa, della visione unilaterale, è forse calmierata dall'angolazione italo-amministrativa, ovvero dalla presenza di procedure e principi giuridici unici nel panorama europeo, almeno nella loro attuazione o deroga.

La nomina dell'ultimo commissario Cantone, chiamato a dare l'estrema unzione al sistema Expo, ben sapendo che chiudere tutto e ricominciare sarebbe la strada giusta ma economicamente, e politicamente, impossibile da percorrere, è il segnale non di una presa di coscienza realistica, ma di un'ipocrisia che chiama semplificazione e/o accelerazione un sistema che tende più al mafioso che al giuridico. Certo, i giuristi sono chiamati ad analizzare, non a giudicare, ma l'analisi degli atti amministrativi e delle regole su cui gli stessi si fondano in base al principio di legalità, non lasciano spazio ad opinioni ed interpretazioni.

Proprio Raffaele Cantone, il 1 ottobre 2014, ha pubblicato le Proposte al Commissario unico delegato del Governo per l'Expo Milano 2015 e alla Socie-

tà Expo 2015 S.p.A. per la corretta gestione delle procedure d'appalto *ex art.* 19, comma 7, del d.l. n. 90/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla l.n. 114/2014, recante misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l'efficienza degli uffici giudiziari (G.U. n. 190 del 18.8.2014 - suppl. ord. n. 70). Si tratta di poche pagine in cui il Commissario Straordinario scrive alcune raccomandazioni la cui lettura, per un giurista, è indefinibile.

Cantone riscrive le regole che noi tutti abbiamo studiato, e che ci hanno insegnato quali pilastri essenziali delle procedure di appalto [Testo completo disponibile su <http://www.anticorruzione.it>].

Come se il suo interlocutore istituzionale non ne fosse a conoscenza o non avesse dimestichezza con la materia. Sono sufficienti poche frasi del documento: «nella documentazione di gara si dovrà tendenzialmente evitare di ricorrere al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, nei casi di affidamenti di beni e servizi standardizzati, o di lavori che non lasciano margini di discrezionalità all'impresa; (...) di inserire, ove l'aggiudicazione avvenga secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, regole di valutazione (e correlati punteggi) incongrue rispetto all'oggetto del contratto, nonché una graduazione arbitraria delle stesse; (...) di attribuire alla commissione di gara, ove l'aggiudicazione avvenga secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, una discrezionalità troppo ampia in ordine ai punteggi attribuibili ai singoli elementi dell'offerta.

È, altresì, opportuno che, in sede di progettazione e di redazione dei documenti di gara, si disciplinino i tempi di esecuzione del contratto e si prevedano penali in caso di ritardato adempimento delle obbligazioni assunte.

Per ciascuna procedura di gara, la nomina dei commissari e la costituzione della commissione dovranno avvenire dopo la scadenza del termine fissato per la presentazione delle offerte e non è ammessa la nomina di commissioni di carattere permanente o per più procedure (...). In sede di gara, i commissari dovranno sottoscrivere una dichiarazione attestante l'assenza di cause di incompatibilità con riferimento ai concorrenti alla gara;

La stazione appaltante sarà tenuta a documentare il procedimento di valutazione delle offerte anormalmente basse e di verifica della congruità dell'anomalia (...). In particolare, la Stazione appaltante dovrà vigilare sulle richieste di subappalto, le varianti in corso d'opera e le comunicazioni obbligatorie e, in caso di subappalto, ove si tratti di società schermate da persone giuridiche estere o fiduciarie, l'indicazione del titolare effettivo dell'impresa subappaltatrice.

Sono da preferire modalità di aggiudicazione competitive ad evidenza pubblica ovvero affidamenti mediante cottimo fiduciario, con consultazione di almeno 5 operatori economici anche per procedure di importo inferiore a 40.000 euro».

Possiamo dedurre, ma solo dedurre, che tali suggerimenti siano derivati dalle prime evidenze ricavate dalla impressionante mole di lavoro a cui il Commissario sarà sottoposto, perché il tono sembra quasi voler dire «ricominciamo dall'alfabeto».

Il Commissario Straordinario invita il Commissario unico delegato del Governo per l'Expo Milano 2015 e la Società Expo 2015 S.p.A a rispettare, semplicemente, quelle stesse norme che il legislatore aveva indicato come derogabili, per semplificare ed accelerare, infondo, ci hanno detto, per garantirne il successo.

La lettera di Cantone è datata ottobre 2014, momento nel quale erano condivise la necessità e l'urgenza che avrebbero giustificato una semplificazione ed accelerazione generalizzata, ma quella voglia di far presto non ha condotto in alcun modo al risultato sperato (o forse sì, solo che non conoscevamo il risultato sperato), quindi, almeno per questi ultimi mesi, che ci separano dall'inaugurazione, cerchiamo di fare le cose per bene.

Le voci che si scagliano contro la lentezza della burocrazia, ed invocano i tagli procedurali, in un conflitto di interesse palese, sono le stesse che poi ne godranno, mentre tutti gli altri, tutti noi, continuiamo a scontrarci con la vera amministrazione lenta, che inspiegabilmente arranca per produrre un certificato, che non utilizza i principi costituzionali e legislativi ricordati per migliorare la propria efficienza ed efficacia nella quotidianità amministrativa ... Perché? Forse perché il tempo è denaro, ed il tempo può diminuire, e la strada farsi più breve solo quando di denaro ce n'è, per tutti, anzi per pochi.

Ci sono due tipi di corruzione «la corruzione per infrazione delle regole e la corruzione delle regole stesse»: la prima è materia per la magistratura, la seconda invece non determina alcun illecito, perché «sono le leggi stesse a essere state corrotte», cioè sono state scritte perché alcuni ne traggano vantaggio a spese di tutti. Il legislatore fabbrica privilegi a vantaggio di interessi particolari: l'interesse generale ne è solo un utile mascheramento. Così scrivono Francesco Giavazzi e Giorgio Barbieri nel libro *Corruzione a norma di legge*, ed è questa, in parte, la conclusione di questo breve *excursus*, in cui, i principi di semplificazione ed accelerazione fungono da maschera e scudo per tutti coloro che guadagneranno dalla scorciatoia, senza che vi sia un beneficio collettivo.

### *Bibliografia*

- CAPANTINI M., *I grandi eventi, esperienze nazionali e sistemi ultrastatali*, Napoli, 2010.  
CAVALLO PERIN R., GAGLIARDI B., *La disciplina giuridica dei grandi eventi e le Olimpiadi invernali "Torino 2006*, in *Dir. amm.*, 1-2, 2012, 188 e ss.

- CIFARELLI R., *La semplificazione amministrativa tra implementazione e resistenze*, in *Astrid Rassegna*, n. 3, 2013.
- EUROPEAN COMMISSION, *Eu anti-corruption report 2014*, Brussels, 3.2.2014, COM (2014) 38, <http://ec.europa.eu>.
- FRACCHIA F., GILI L., *Ordinamento dell'Unione europea, mercato, risorse pubbliche e contratti delle pubbliche amministrazioni*, Napoli, 2013.
- GAROFOLI R., *Semplificazione e liberalizzazione dell'attività amministrativa nel contesto del riformismo amministrativo italiano degli ultimi decenni*, su [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it), 2010.
- GIAVAZZI F., BARBIERI G., *Corruzione a norma di legge*, Milano, 2014.
- MASSERA A., *Lo stato che contratta e che si accorda*, Ed. Plus, Pisa, 2012.
- MATTARELLA B.G., *Le regole dell'onestà. Etica, politica, amministrazione*, Bologna, 2007.
- NATALINI A., TIBERI G., (a cura di), *La tela di Penelope. Primo Rapporto Astrid sulle semplificazioni legislative e burocratica*, Bologna, 2010.
- NICOLETTI G., SCARPETTA S., *Regulation, Productivity and Growth: OECD Evidence*, in *OECD Economics Department Working Papers*, 347, 2003, 1 e ss.
- PAJNO A., *Il principio di trasparenza alla luce delle norme anticorruzione*, in *Astrid Rassegna*, n. 17/2013.
- THE WORLD BANK, *Doing Business 2014: Understanding Regulations for Small and Medium-Size Enterprises*, 2013, [www.doingbusiness.org](http://www.doingbusiness.org).
- TORCHIA L., *La sindrome Nimby: alcuni criteri per l'identificazione di possibili rimedi*, in *Le infrastrutture in Italia: Dotazione, programmazione, realizzazione*, a cura di BALASSONE F. e CASADIO P., Banca d'Italia, Roma, 2011.
- VESPERINI G., *Note a margine di una recente ricerca sulla semplificazione amministrativa*, in *Giorn. dir. amm.*, n. 2, 2010, 203 ss.

## V. Grandi eventi: atti di normazione e provvedimenti amministrativi

Elisabetta Marino

SOMMARIO: 1. Le criticità nella disciplina dei grandi eventi. – 2. Le fonti legislative. – 3. (Segue) Le fonti amministrative e di “soft law”. – 4. L’abuso della decretazione d’urgenza. – 5. La “rottura” della tradizionale legalità: ordinanze e provvedimenti. – 6. Prevenzione dalla corruzione e sicurezza sostenibile. – 7. La *governance* dell’Expo. – 8. Il ruolo dei privati. – 9. Considerazioni conclusive.

### 1. *Le criticità nella disciplina dei grandi eventi.*

L’Expo 2015, in quanto grande evento, si lega indissolubilmente al concetto fondamentale di “eccezionalità”. Occorre chiedersi quali possano essere le ricadute di tale situazione eccezionale con riferimento all’attività normativa e programmatica. Più precisamente, bisogna indagare su come l’eccezionalità e la straordinarietà del grande evento incidano sui fenomeni di accelerazione e semplificazione normativa e procedimentale dell’organizzazione dell’Expo.

Pertanto, è necessaria un’analisi dettagliata condotta sui contributi normativi (legge) e sugli atti, diversi dalla legge (ordinanze, provvedimenti commissariali, linee guida) che disciplinano, programmano e pianificano i grandi eventi. Successivamente, una volta individuati tali atti “normativi”, si deve valutare se questi siano adottati nel rispetto dei principi generali dell’ordinamento.

Per l’economia del presente lavoro l’analisi sarà limitata solo alle ricadute sul principio di legalità e sul principio di sussidiarietà.

In particolare, si evidenzia per un verso il fenomeno dell’inflazione della decretazione d’urgenza, e per un altro quello delle ordinanze in deroga, che insieme con altri strumenti “sub-legislativi”, incidono sul processo evolutivo del principio di legalità.

Nel contesto dei grandi eventi anche il principio di sussidiarietà subisce un riassetto relativo all’allocazione delle funzioni e delle competenze legislative svolte, non solo dallo Stato, dagli organi straordinari, ma anche dagli enti locali e dai privati.

L’organizzazione dei grandi eventi comporta, al pari delle calamità naturali, ma anche di altre situazioni d’emergenza, come ad esempio l’emergenza rifiu-

ti, l'istaurarsi dello "stato d'eccezione" con tutte le sue inevitabili ricadute sulle evoluzioni ordinamentali<sup>1</sup>. Sebbene nell'ambito dello stato d'eccezione il diritto mostri la sua fragilità, si riscontra una crescente tendenza, soprattutto negli ultimi anni, a favorire uno stato «d'eccezionalità costituzionale» costante<sup>2</sup> [AINIS]. Pertanto, dinanzi a situazioni normali (quale la garanzia di servizi pubblici ai cittadini), e non soltanto di fronte alla necessità e alla contingenza, si preferisce rinviare al c.d. diritto della crisi, ovvero a quel diritto che fugge dalle "strette" della legislazione esistente e dai normali procedimenti amministrativi per risolvere i problemi [SALVIA F.].

Tutto ciò sembra rispondere ad esigenze di celerità, di semplificazione, di necessità imperante di assecondare, o di contrastare, le regole che ci sono imposte dall'Unione Europea.

In tale contesto, il diritto cede la sua tendenza alla generalità e all'astrattezza e diventa il diritto del «caso concreto», della situazione estemporanea.

Durante lo stato d'eccezione si deroga all'ordinamento, si crea un sistema di regole con valenza «alternativa» a quello ordinario o, come si ritiene più opportunamente, con valenza «sospensiva». In effetti, in base alla temporaneità degli interventi si dovrebbe dire che il sistema resta sospeso, ma in realtà a volte la durata delle deroghe dura per un periodo talmente lungo – si veda appunto il caso dei grandi eventi – da ingenerare una vera e propria alternativa rispetto al sistema ordinario, con tutto ciò che questo comporta ai fini del rispetto dei principi costituzionalmente garantiti [CABIDDU].

In questo scenario, in cui la regola (legislativa) cede il passo in ragione "dell'eccezione", s'impone una riflessione circa la necessità dei procedimenti di regolamentazione accelerati e semplificati da parte della pubblica amministrazione per il raggiungimento degli obiettivi dell'Expo. Si deve valutare, infatti, l'effettività di tali procedimenti nell'ottica di agevolare la resa dell'evento, di garantirne lo sviluppo "sostenibile", ove possibile, nel pieno rispetto però dei principi informatori dell'ordinamento.

<sup>1</sup> In effetti, oggi, a seguito della modifica apportata dalla l. 24 marzo 2012 n. 27 alla l. 24 febbraio 1992 n. 225, i grandi eventi non rientrano più nelle competenze della protezione civile. Tuttavia, le disposizioni relative allo svolgimento di Expo Milano 2015 sono confermate, pertanto il suddetto grande evento rientra, ancora, in quello che si definisce "diritto dell'emergenza".

<sup>2</sup> AINIS M., *Il declino delle istituzioni – Vent'anni di solitudine* –, in *Corriere della Sera*, 4 gennaio 2015, l'A. descrive un'Italia immersa in una stagione di «eccezionalità costituzionale», secondo la definizione che ne dà Napolitano il quale auspica il restauro della "regola" sull'eccezione. In realtà Ainis denuncia due fenomeni preoccupanti: la «verticalizzazione del potere» e la «concentrazione personale» dello stesso, a totale detrimento di quelli che sono i poteri degli organi collegiali e del Parlamento, garanzia, da sempre, della democraticità del sistema, sancita dalla nostra Costituzione. Oggi la deriva è quella che rende normale un sistema che preveda «molte truppe, un solo generale».

## 2. Le fonti legislative.

L'urgenza nell'affrontare situazioni d'emergenza o semplicemente nel gestire i grandi eventi, come appunto l'Expo 2015, implica il proliferare di una normativa (si direbbe «non convenzionale») funzionale al raggiungimento della relativa regolamentazione nel più breve tempo possibile.

Invero nella disciplina di tali esposizioni universali intervengono, oltre la legge, i decreti legge, le leggi regionali, le ordinanze ministeriali, i provvedimenti dei commissari, anche gli atti innominati di incerta collocazione sistematica come le linee guida, il *dossier* BIE (Bureau International des Expositions), le normative UNI ISO e persino i numerosi accordi di programma.

In realtà posto che tali diversi sistemi di normazione sono proiettati non soltanto alla regolamentazione, ma più di frequente alla concreta programmazione dell'evento, può essere utile distinguere il diverso apporto che ciascuno di questi atti dà ai fini dell'organizzazione del grande evento.

Nel dettaglio, occorre distinguere il frastagliato apporto normativo e disciplinare in base ai soggetti che emanano gli atti (Organizzazioni intergovernative, Stato, Enti locali e privati) e per settori d'interesse (espropri, urbanistica, appalti, anticorruzione, antimafia, sicurezza).

Da una prima analisi, emerge come l'interesse della legge ordinaria e della decretazione d'urgenza sia volta soprattutto agli aspetti legati al finanziamento dell'evento e alla sicurezza dello stesso.

Tre sono le leggi che disciplinano gli aspetti peculiari dell'Expo Milano 2015: la legge del 14 gennaio 2013, n. 3, la legge 24 dicembre 2012, n. 228, e la legge 12 novembre 2011, n.183.

Se si osserva la legge 14 gennaio 2013, n. 3, si nota che, seppure in ritardo, essa ha recepito l'accordo stipulato l'11 luglio 2012 tra il Governo e il BIE, dettando le misure per facilitare ed agevolare l'esercizio delle funzioni del personale, dei partecipanti ufficiali e di quelli non ufficiali, nel rispetto sia della Convenzione con il BIE, che del nostro ordinamento<sup>3</sup>. In particolare, la citata legge, agli artt. 19 e 20, prevede delle agevolazioni fiscali per l'organizzatore e il proprietario dell'Expo 2015. Inoltre, sotto il profilo della programmazione a lungo termine, appare significativo l'impegno assunto dallo Stato, con riferimento alla c.d. «Eredità immateriale dell'Expo Milano 2015», che prevede, all'art. 21, la costituzione di una fondazione o di un centro volto a garantire l'eredità tematica di Expo Milano 2015. La disciplina normativa statale si preoccupa inoltre di consentire l'e-

---

<sup>3</sup> Inizialmente il Governo italiano, in ossequio alle indicazioni del BIE, ha preferito stilare i profili organizzativi e i procedimenti speciali tramite il d.p.c.m. del 22 ottobre 2008 e solo successivamente, nel 2013, ha adottato la legge attuativa dell'accordo governativo e del relativo *dossier*.

ventuale indebitamento del Comune e della provincia di Milano, connesso alle opere essenziali per il grande evento Expo 2015, come prevista dall'art. 33, comma 37, l. 12 novembre 2011, n. 183. Per un altro verso però, secondo l'art. 1, comma 214 della l. 24.12.2012, n. 228, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti individua, a decorrere dal 2013, idonea compensazione nell'ambito delle dotazioni finanziarie delle spese rimodulabili, di cui all'art. 21, comma 5, lettera b), della l. 31.12.2009, n. 196.

Segnatamente, poi, la l. 228/2012 sotto un profilo formale risponde alle esigenze di accelerazione, nonché di deroga alla normativa vigente per la regolamentazione del grande evento.

Inoltre, tale provvedimento legislativo è stato strutturato in unico articolo suddiviso in più commi, in modo tale da ridurre i tempi di approvazione da parte delle Camere. La pratica crescente di condensare l'intero contenuto del disegno di legge in un unico articolo risponde ad esigenze acceleratorie, spesso poste a garanzia delle scelte del Governo [LUPO].

La legge tende, perciò, non solo a perdere le peculiarità della «generalità e dell'astrattezza», in ragione delle esigenze del caso concreto, ma a ridurre, costantemente, i tempi di approvazione.

Con tale rapidità, la l. 228/2012 agisce anche in deroga alle normali previsioni di cui al d.lgs. 163/2006. Si veda quale possibile esempio, l'art. 1, comma 216 che autorizza la società Expo 2015 S.p.a.: «ad utilizzare le economie di gara nell'ambito del programma delle opere della Società e soggetto attuatore, in relazione a particolari esigenze che dovessero presentarsi prioritariamente rispetto alla realizzazione delle opere nonché per lo svolgimento di attività strettamente necessarie alla gestione dell'Evento, previa attestazione da parte della Società, della conclusione del piano delle opere al fine di accelerare i tempi di esecuzione [...]». Ebbene, tale deroga non è priva di inevitabili conseguenze, come in effetti si è palesato, in termini di violazione della normativa sulla trasparenza e sull'anti-corruzione.

In ambito regionale, poi, ciascuna regione detta la sua adesione all'evento Expo 2015, si veda per esempio la l.r. 15 ottobre 2014, n. 10, che dispone per la partecipazione della Regione autonoma Valle d'Aosta<sup>4</sup>.

In particolare, poi, la l.r. Lombardia del 25 novembre 2008, n. 30 (e successive modifiche apportate dalla l.r. Lombardia 5 febbraio 2010, n. 7) stabilisce non solo la propria adesione, ma anche la partecipazione regionale alla società che gestisce l'Expo Milano 2015.

---

<sup>4</sup> In verità la maggior parte delle regioni hanno deliberato la loro partecipazione all'Expo Milano 2015 tramite una deliberazione della giunta regionale. Vedi tra le tante: la D.G.R. n. 278 del 20 maggio 2014, Regione Lazio; la D.G.R. n. 431 del 23 ottobre 2014 – Regione Marche –; la D.G.R. n. 1036 del 3 settembre 2014, – Regione Basilicata –.

Invero, gli strumenti normativi che, prevalentemente, tendono a disciplinare un grande evento sono tipicamente i decreti legge. In occasione dell'Expo, lo strumento dei decreti legge è utilizzato ampiamente, in quanto più agilmente favorisce la produzione legislativa dedicata alla cura di «micro-interessi» [PIZZORUSSO].

Se si osservano i decreti legge che si occupano di definire l'ambito delle risorse finanziarie e strumentali disponibili per l'organizzazione dell'evento (vedi l'art. 13 del d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, il d.l. 9 febbraio 2012, n. 5, il d.l. 6 luglio 2011, n. 98 e il d.l. 29 dicembre 2011, n. 216, nonché il d. l. 25 giugno 2008, n.112, art. 14) non si può fare a meno di rilevare le criticità legate ad una poco lineare dinamica dei finanziamenti per effetto del susseguirsi di provvedimenti normativi che hanno modificato il quadro dei soggetti attuatori<sup>5</sup>.

### 3. (Segue) Le fonti amministrative e di "soft law".

Nel quadro giuridico di riferimento va sottolineato l'apporto di atti amministrativi, quali le ordinanze e i decreti ministeriali, che seppure non hanno di per sé forza di legge, costituiscono atti «normativi» secondari di fondamentale importanza, in quanto istituiscono rapidamente tutti gli organismi necessari per la gestione dei grandi eventi.

Indicative sono le ordinanze n. 3900/2010 e 3901/2010, relative all'organizzazione e alla realizzazione dell'Expo 2015, che sono passate al vaglio della Corte dei conti, con sentenza del 26.10.2010, n. 23. In tale occasione la Corte ha riconosciuto la eccezionalità dell'evento e della sua gestione, giustificando, pertanto, l'utilizzo degli strumenti giuridici straordinari a norma dell'art. 14 del d. l. n. 112/2008 (conv. dalla l. n. 133/2008) e non sulla scorta della l. n. 225/1992.

I decreti e le ordinanze ministeriali che stabiliscono interventi necessari a disciplinare i diversi ambiti dell'organizzazione dell'Expo 2015, si possono così esemplificare: d.p.c.m. 24 maggio 2013; d.p.c.m. 6 maggio 2013; d.p.c.m. 9 ottobre 2012; d.p.c.m. 3 agosto 2012; d.m. 10 luglio 2012; d.p.c.m. 15 giugno 2012; d.p.c.m. 14 febbraio 2012; d.p.c.m. 11 novembre 2011; d.p.c.m. 5 agosto 2011; o.p.c.m. 11 ottobre 2010, n. 3901; o.p.c.m. 5 ottobre 2010, n. 3900; d.p.c.m. 1 marzo 2010; o.p.c.m. 19 gennaio 2010, n. 3840; d.p.c.m. 13 ottobre 2009; d.p.c.m. 7 aprile 2009; d.p.c.m. 22 ottobre 2008; o.p.c.m. 18 ottobre 2007, n. 3623; d.p.c.m. 30 agosto 2007.

Con il d.p.c.m. 22 ottobre 2008, in particolare, si sono recepite le indicazioni del *dossier* del BIE e si sono apprestati gli interventi necessari alla realizza-

---

<sup>5</sup> Vedi a riguardo la sentenza della Corte dei conti, sez. contr. Enti, 12 dicembre 2011, n. 93 (in *Riv. Corte conti* 2011, 5-6, 113).

zione dell'Expo nel più breve tempo possibile. Le stesse nomine dei commissari delegati, investiti di ampi poteri anche derogatori, sono avvenute tramite ordinanze e decreti ministeriali.

Tuttavia un discorso a sé stante merita la questione dei provvedimenti del commissario, provvedimenti amministrativi che hanno pur sempre forza derogatoria per cui occorre valutare se assumano valore di atti normativi c.d. «innominati» o se pur restando meri provvedimenti amministrativi hanno forza di legge solo in quanto richiamano atti legislativi o sub-legislativi che statuiscono tali deroghe [ROCCELLA].

A fianco ai dettami in termini di pianificazione territoriale e di programmazione economica dell'evento l'organizzazione di un grande evento, come l'Expo, è caratterizzata da una forte connotazione tecnica, che giustifica l'emanazione di linee di indirizzo per la promozione della sicurezza nei cantieri Expo 2015 (allegato al d.lgs. n. 658 del 31.01.2013) o in materia di controlli antimafia (vedi linee-guida per i controlli antimafia di cui all'articolo 3-*quinquies* del d.l. 25 settembre 2009, n. 135, convertito dalla legge 20 novembre 2009, n. 166, inerente alla realizzazione delle opere e degli interventi connessi allo svolgimento dell'evento). In tema di sorveglianza sulla realizzazione delle attività e delle opere si vedano, poi, le linee guida per l'esercizio dei compiti di alta sorveglianza e di garanzia della correttezza e della trasparenza delle procedure connesse allo svolgimento del grande evento, del 17 luglio 2014.

Sotto altro profilo costituiscono un ausilio importante, anche con valore normativo, il Protocollo di legalità in materia di anticorruzione (del 13 febbraio 2012) e l'Atto aggiuntivo che disciplina i rapporti tra la Prefettura, U.T.G. di Milano e Expo 2015 S.p.A. del 3 ottobre 2014. L'Expo S.p.A., in qualità di stazione appaltante, ha l'obbligo di inserire il Protocollo nel bando di gara, nonché di farlo rispettare, facendone sottoscrivere l'accettazione all'appaltatore, al pari di un documento «normativo», oltre che contrattuale.

Nel vasto scenario di regolamentazione dell'Expo 2015, rimane di difficile collocazione il *dossier* dettato dal BIE e recepito dal nostro sistema legislativo grazie all'accordo, stipulato a Roma l'11 luglio 2012, tra il Governo della Repubblica italiana e l'organizzazione intergovernativa, sulle misure necessarie per facilitare la partecipazione all'Esposizione Universale di Milano.

Pertanto, resta da chiarire se tale *dossier* assuma valenza normativa a tutti gli effetti, cui il governo dovrà attenersi nell'allestimento dell'Expo, oppure indichi unicamente dei parametri dai quali eventualmente discostarsi nell'attuare gli obiettivi del BIE. Sintomatico è il caso del recepimento del *dossier* tramite decreto (il d.p.c.m. del 22 ottobre 2008), piuttosto che con una legge così come stabilito dallo stesso. L'Italia contravviene alle indicazioni e detta le disposizioni fon-

damentali per l'allestimento dell'Expo con un decreto che di per sé non può avere la stessa efficacia di una legge, né sotto il profilo dell'efficacia acceleratoria, né di quello della semplificazione [CAPANTINI]. A tal proposito, a seguito dell'accordo tra il BIE e il Governo, si ritiene, infatti, di recepire il *dossier* con una legge, la l. n. 3/2013, così come previsto all'origine.

Tutto ciò dà il segno di un andamento ondivago da parte del nostro ordinamento nel disciplinare i grandi eventi, anche di fronte a dettami chiari da parte del BIE: prima si emette un decreto ministeriale e successivamente si statuisce con legge la disciplina dell'organizzazione dell'evento. In tal modo si crea una vera e propria sovrapposizione tra diversi sistemi di disciplina.

Parimenti incisiva, sotto altri profili, appare la normativa UNI ISO 20121 del giugno 2012 (entrata a far parte del corpo normativo nazionale il 12 settembre 2013) che detta la disciplina per la sostenibilità dei grandi eventi, nonché la normativa UNI EN ISO 14001, versione 2015, che insieme con la regolamentazione EMAS, individua gli *standard* di prevenzione dai rischi e dai reati ambientali, di cui all'art. 25 *undecies* d.lgs. 231/2001.

Inoltre, sulla base di tali certificazioni, la Expo S.p.A. ha statuito una Carta degli impegni e dei valori nel rispetto di quelle che sono le prestazioni ambientali e le garanzie di sostenibilità dell'evento, di cui è palese la dubbia collocazione.

Infine a completamento del quadro normativo va ricordato anche il Codice etico della società Expo S.p.A., dettato per migliorare le «pratiche» esistenti per definire i valori e i principi che guidano l'azienda, sia all'interno della propria struttura che verso l'esterno. Il codice è modellato sulla Dichiarazione dei Diritti Umani delle Nazioni Unite e sui principi di buona fede e correttezza, va rispettato, da parte delle c.d. «persone di Expo», al pari delle norme di legge, dei regolamentari, delle disposizioni statutarie, onde prevenire i reati di cui al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231 e a presidio della anticorruzione.

L'analisi dei dati legislativi, normativi e c.d. normativi «innominati», fin qui riportata, è meramente esemplificativa e funzionale alla descrizione del percorso accidentato che l'organizzazione di un grande evento comporta.

#### 4. *L'abuso della decretazione d'urgenza.*

In occasione della disciplina dell'Expo Milano 2015 è significativo il fenomeno, già invalso in altri settori, rappresentato dalla proliferazione dei decreti legge.

Il problema dell'uso, tradottosi spesso in abuso, dei decreti legge, seppure in ambiti così detti d'emergenza, di necessità o in occasione di grandi eventi, si alli-

nea con quella diffusa «fame di norme» e bisogno d'innovazione legislativa necessaria ad arginare periodi di transizione [PITRUZZELLA]. L'incremento di produzione normativa governativa contribuisce all'accrescersi della funzione "normativa" rispetto a quella tipicamente "legislativa" [MODUGNO].

La crescente diffusione dei decreti legge, specialmente in settori critici che necessiterebbero piuttosto di un intervento legislativo organico e ragionato, s'innesta nell'ambito di un sistema caratterizzato dalla crisi della legge, della sua sistematicità, generalità e stabilità [MODUGNO e NOCILLA].

L'implementazione di un simile strumento legislativo ha provocato e provoca tutt'oggi, da un lato un mutamento, non privo di implicazioni, del soggetto chiamato a «regolare», con il conseguente differimento delle funzioni legislative dal Parlamento all'Esecutivo, dall'altro un sistema di instabilità normativa dovuta al necessario e costante intervento legislativo da parte del Parlamento chiamato, attraverso la conversione, a suggellare ed avallare definitivamente quanto disposto dal Governo.

Giova osservare che gli obiettivi prefissati da alcuni decreti legge, nonché le modificazioni apportate dalle relative leggi di conversione, spesso esorbitano dalle cause giustificative dei presupposti di straordinarietà e di urgenza.

Per esempio se si osserva il d.l. n. 43/2013 successivamente convertito con legge 24 giugno 2013, n. 71, anche se resta omogeneo con riferimento all'Expo, introduce comunque nuovi profili di necessità ed urgenza, relativi: al trasporto marittimo nello stretto di Messina; alla proroga dei termini in applicazione di norme speciali; alla materia di acquisizione di beni e forniture da parte degli Enti Locali; alle misure urgenti in seguito al sinistro nel porto di Genova; alla deroga del Patto di Stabilità Interno per il sisma in Molise; alle disposizioni urgenti per l'infrastruttura ferroviaria nazionale.

Ne deriva che gli emendamenti, così inseriti, conducono ad una conversione che esorbita dai motivi di straordinarietà ed urgenza presupposti dal decreto. L'accorpamento di situazioni emergenziali con altre che non si possono considerare tali, in un insieme molto eterogeneo, comporta delle ovvie ricadute in termini di omogeneità del dettato legislativo e di conseguente esposizione a giudizi legittimità costituzionale.

Con riferimento per esempio al d.l. 145/2013, seppure non si rintracci un'eccessiva disomogeneità nella legge di conversione del 21 febbraio 2014, si rinviene comunque un'onnicomprendività della causa giustificativa del d.l., che consente l'inserimento di ampie disposizioni in materia di tutela dell'ambiente, ampliando a dismisura il contenuto del decreto e modificando la reale causa in preambolo. La mancanza di omogeneità della legge di conversione farebbe, infat-

ti, cadere i presupposti della necessità ed urgenza secondo il prevalente orientamento espresso più volte dalla Corte costituzionale<sup>6</sup>.

La preoccupazione che emerge è, perciò, legata allo snaturamento di tale strumento normativo, atteso che in materie altamente complesse, il decreto legge finisce per divenire una sorta di documento di consultazione, inidoneo a disciplinare determinati settori. Ciò nondimeno i decreti legge presentano, rispetto ai documenti di consultazione, anche quelli di normazione comunitaria, l'indubbio vantaggio di entrare subito in vigore e di restare vigenti fino alla loro conversione. In sede di conversione però il tentativo di emendare gli errori che presentano i decreti si traduce, di solito, in un lavoro ben più corposo, che comporta un incremento di «correzioni legislative» spesso volto a mutare i contenuti del decreto stesso (si veda il d.l. n. 59 del 15 maggio 2012 convertito con l. 100 del 12 luglio 2012 o il d.l. 25 giugno 2008, n. 112 convertito con l. 6 agosto 2008, n. 133).

È evidente che il sistema legislativo ordinario non riesce, per le lungaggini che richiede, a fronteggiare con rapidità alle situazioni che richiedono soluzioni immediate, quali ad esempio gli stanziamenti finanziari, la sostenibilità dell'evento e così via. Tuttavia per quanto l'impiego dei decreti legge, nelle forme e nei modi consueti, abbia i suoi benefici, questi ultimi devono essere ponderati con gli inconvenienti derivanti dall'eccessivo e smodato impiego di tale strumento normativo specialmente sul fronte della certezza del diritto.

Va rilevato inoltre un fenomeno abbastanza critico, ovvero il cumulo e la sovrapposizione tra decreti legge ed ordinanze d'urgenza. Dinanzi a situazioni d'emergenza e grandi eventi, spesso ci si trova di fronte ad una precisa scelta politica: il ricorso a poteri normativi straordinari, e, fra questi, la preferenza per le ordinanze rispetto al decreto legge. Si veda il caso dell'emergenza rifiuti in Campania o del terremoto in Abruzzo, i decreti legge hanno demandato la loro attuazione ad ordinanze d'urgenza [PINELLI]. Il rischio è che anche con riguardo all'Expo 2015 avvengano sovrapposizioni e cumuli tra l'uno e l'altro strumento normativo, di portata diversa. Per tali ragioni si ritiene che la riferita circostanza implichi una necessaria rilettura del principio di legalità.

Tuttora, le criticità connesse al principio di legalità non riguardano, come è evidente, solo il rapporto tra diverse fonti del diritto, ma come è apparso chiaro anche quello tra il dato normativo e il ruolo dell'Amministrazione, sotto il profilo dei procedimenti c.d. individuali, volti a regolare numerosi ambiti dell'organizzazione dell'Expo 2015.

<sup>6</sup> *Ex multis* Corte cost., 16 febbraio 2012, n. 22, in *Giur cost.*, 1, 2012, 248.

5. *La «rottura» della tradizionale legalità: ordinanze ministeriali e provvedimenti commissariali.*

Come è noto la legge non assolve più al ruolo che le si attribuiva in passato e ormai si assiste ad una continua evoluzione di quello che costituisce il principio di legalità. La legge e il principio di legalità «scricchiolano sotto il peso dei nuovi parametri dell'agire amministrativo» [MARINO].

Un tale principio ha dovuto assorbire nel tempo, dapprima i processi di «delegificazione» e oggi, i costanti «stati d'emergenza» come fasi d'incremento costante della produzione normativa governativa.

Ciò ha comportato nel corso degli anni un'attenzione maggiore al ruolo dell'Amministrazione come *law-maker*, portando la dottrina più avveduta ad interrogarsi sulle valutazioni fatte dall'amministrazione, come produttore di norme, nel rispetto dei principi che sorreggono l'ordinamento.

Invero, si ritiene che tra i c.d. «atti normativi», rilevanti come fonte del diritto obiettivo, non vi rientrino solo gli atti aventi forma legislativa, bensì anche quelli aventi forma amministrativa [CLEMENTE DI SAN LUCA].

In particolare nella disciplina dei grandi eventi gli strumenti adoperati dall'Amministrazione, in sostituzione del potere legislativo, sono i provvedimenti amministrativi, che assumono valenza normativa, come le o.p.c.m., i d.p.c.m. e i provvedimenti del commissario unico, tutti in deroga all'ordinamento.

Com'è evidente, le ordinanze del Presidente del Consiglio dei Ministri, che disciplinano lo svolgimento dell'Expo Milano 2015, non costituiscono semplici provvedimenti amministrativi dal momento che essi non dispongono circa i limiti temporali della loro applicabilità, ma «prevedono» per il futuro, ponendo regole derogatorie a disposizioni di legge (vedi per esempio con riferimento all'attività del Commissario delegato l'o.p.c.m. n. 3623/2007 e l'o.p.c.m. 19 gennaio 2010 n. 3840). Tali ordinanze tendono ad affermarsi come fonti del diritto, infatti «l'atto di ordinanza ha la specie esterna del provvedimento amministrativo, ma la sostanza dell'atto normativo» [GIANNINI]. Ragon per cui negli ultimi anni la giurisprudenza amministrativa e costituzionale ha rivolto un controllo più attento sul rispetto, da parte di tali ordinanze, dei principi generali dell'ordinamento [MARAZZITA].

In particolare, occorre scandagliare l'evoluzione del principio di legalità, con riferimento all'aspetto formale dell'ordinanza, ossia come atto amministrativo con funzione di atto normativo, che, come le ordinanze di necessità ed urgenza, contribuisce a mutare il contenuto di tale principio.

Se con la nota sentenza n. 127 del 1995, la Corte costituzionale tende a riconoscere un contenuto normativo alle ordinanze, tuttavia esse non sono ascrivibili all'alveo delle fonti del diritto di natura primaria<sup>7</sup>.

<sup>7</sup> Corte cost., 14 aprile 1995, n. 127, in *Le Regioni* 1995, 1167.

Oggi questo appare un dato indiscutibile, atteso che la recente pronuncia del Consiglio di Stato, sez. IV n. 5799/2011 statuisce che oggetto dell'ordinanza possa essere «ogni disposizione vigente», fermo il rispetto «dei principi generali dell'ordinamento giuridico» e dovendo le ordinanze «contenere l'indicazione delle principali norme a cui si intende derogare»<sup>8</sup>.

La particolarità è costituita dalla circostanza che le ordinanze non sono determinabili nel contenuto e che, rispetto ai decreti legge, non vi è un tempo entro il quale esse decadono se non sono convertite in legge, inoltre, di regola, eludono i controlli di legittimità della Corte dei conti<sup>9</sup>. In tal modo le ordinanze sono divenute uno strumento utilizzabile al pari dei decreti, ma più immediato.

Tuttavia, ciò pone sommari profili di riflessione a principiarsi dalla capacità delle ordinanze in esame di derogare all'assetto delle competenze, per poi proseguire con l'analisi della necessaria proporzionalità di siffatte scelte in deroga, individuando, conseguentemente, il raggio d'estensione della deroga medesima [MALO].

Una mera esemplificazione della ampia forza derogatoria e dell'elasticità di queste ordinanze si può osservare con riferimento all'o.p.c.m. del 19 gennaio 2010, n. 3840 «Disposizioni concernenti la realizzazione del "grande evento" Expo Milano 2015». Tale ordinanza, infatti, agisce in deroga a: la l. n. 241 del 1990 all'articolo 11; il d.p.r. n. 327 del 2001 con riguardo al responsabile del procedimento (art. 6) e ai limiti dei vincoli preordinati all'esproprio (art.9); il d. lgs n. 163 del 2006 con riferimento a numerosi profili; al d.lgs. n. 267/2000; il d.lgs. n. 42/2004 (Codice dei beni culturali e del paesaggio); il d.lgs. n. 152/2006. Tutto ciò s'inquadra nella strenua ricerca della semplificazione e della celerità, non solo sotto il profilo normativo ma anche con riferimento alla semplificazione procedimentale, a scapito talora dei principi di proporzionalità e di ragionevolezza.

In tal senso vanno osservati anche i numerosi decreti commissariali che hanno semplificato le acquisizioni dei terreni per l'Expo, prevedendo una riduzione fino alla metà dei termini previsti dagli artt. 16, 17, 20, 21,22, 22 *bis* e 23 del d.p.r. n. 327/2001 (vedi provvedimento n.15 del 4 febbraio 2014 «Viabilità di adduzione al sistema esistente A8/A52); analogamente si è agevolata la stipula di taluni contratti pubblici in deroga agli artt. 48, comma 1, 87, 88 e 227 d. lgs.163/2006 (vedi il Provvedimento n. 16 del 28 marzo 2014 «collegamento ferroviario Malpensa Terminal 1 - Terminal 2»). Con riferimento alle ordinanze e ai decreti ministeriali ormai appare palese il loro portato normativo ed occorre soffermarsi su quali caratteristiche assumano i provvedimenti emessi dal Commissario delegato.

---

<sup>8</sup> Cons. Stato, sez. IV, 28 ottobre 2011, n. 5799 in *Foro amm. CDS*, 2011, 10, 3128 (s.m.).

<sup>9</sup> Vedi *supra*.

Si noti come ai sensi dell'art. 5 comma 2 del d.l. 43/2013 si stabilisce che il Commissario possa provvedere in deroga alla legislazione vigente a mezzo di ordinanza, nei limiti indicati dalla delibera del Consiglio dei Ministri. Con tale decreto si specifica che le ordinanze hanno efficacia immediata e sono pubblicate nella G.U. Si ribadisce che: «Nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, della normativa dell'Unione europea e degli obblighi internazionali assunti in Italia e nei limiti delle risorse stanziare ai sensi della legislazione vigente, il Commissario unico esercita poteri per risolvere situazioni o eventi ostativi alla realizzazione delle opere essenziali e connesse di cui agli allegati del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 22 ottobre 2008, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 277 del 26 novembre 2008, alla partecipazione degli Stati e degli enti iscritti o al regolare svolgimento dell'Evento».

Negli stati d'emergenza, così come in occasione dei grandi eventi, il Governo «attrae e regola funzioni amministrative», anche attraverso i poteri delegati al commissario [RAZZANO]. Per tali ragioni, il commissario acquisisce poteri normativi in deroga, divenendo competente ad adottare ordinanze che possano prevalere anche sulla legislazione ordinaria (e regionale). Secondo la dottrina, si costituisce un sistema parallelo al normale sistema di garanzia costituzionale di legalità, dove si sovrappongono ordinanze e decreti legge da una parte e si cumulano ordinanze, decreti ministeriali e provvedimenti commissariali dall'altra [PINELLI].

Un esempio è dato dalla previsione di nuove opere per l'Expo con d.p.c.m. successivamente attuato tramite provvedimento commissariale. Emblematico è il caso della nuova «Rete Infrastrutturale per l'Accessibilità al sito di Expo 2015», prevista prima dal d.p.c.m. del 22 ottobre 2008, poi dai d.p.c.m. del 1 marzo 2010 e d.p.c.m. 15 giugno 2012, ed infine attuata con il provvedimento commissariale n. 16 del 28 marzo 2014.

Giova, inoltre, ricordare i difficili profili di compatibilità tra i d.p.c.m. e i provvedimenti commissariali, con riferimento alle opere da realizzare per l'Expo e la l. r. Lombardia del 28 novembre 2014, n. 31, dettata in materia di riduzione del consumo del suolo e di riqualificazione del suolo degradato. Invero, spesso mal si conciliano i numerosi interventi edilizi ed infrastrutturali, in deroga alla normativa degli appalti, per ragioni acceleratorie intrapresi per il grande evento con la normativa regionale volta a privilegiare la c.d. «minimizzazione del consumo di suolo», nell'ottica del rispetto della sostenibilità ambientale.

Si veda il caso delle gare di importo inferiore alla soglia comunitaria, mediante l'utilizzo della procedura negoziata, senza la pubblicazione di bando, in deroga all'art.122, comma 7 del d. lgs. 163 del 2006, che garantisce tempi brevi per l'allestimento delle Opere pubbliche del Comune di Milano (provvedimento n. 14 del 29 gennaio 2014). Tali procedure, come altre previste per il reperimen-

to dei terreni utili all'allestimento dell'Expo 2015, possono facilmente sfuggire alle previsioni in termini di impatto ambientale.

Il quadro frastagliato di atti «normativi» in deroga, fin qui descritto, implica una rilettura del principio di legalità, incidendo anche sulla certezza del diritto [FIORITTO].

#### *6. Prevenzione dalla corruzione e sicurezza sostenibile.*

Le esemplificazioni “normative” fin qui analizzate dimostrano la tendenza del tessuto legislativo a presentare, sempre più spesso, margini di apertura allo scopo di rendere gli strumenti normativi adattabili alle situazioni concrete che si presentano innanzi all'allestimento dell'Expo 2015.

Invero, allo scopo di mantenere le disposizioni «attuali», nonostante il trascorrere del tempo e di fronte ai mutamenti socio-economici, il legislatore adotta con sempre maggiore frequenza tecniche legislative «sfumate» [PICARDI]. In definitiva il sistema legislativo tradizionale tende a scaricare direttamente sull'attività delle Amministrazioni la concreta gestione delle situazioni emergenziali, grandi eventi, rischio e prevenzione in genere.

La sicurezza pubblica diviene così esigenza di rapida soluzione, legata alla richiesta di «libertà» dalla corruzione, come momento integrante di iniziative quali i grandi eventi, per cui a fronte di simili esposizioni non si può rischiare, che gli ingranaggi s'inceppino per fenomeni di corruzione. Si auspica che tramite gli strumenti, già detti, di semplificazione, di legislazione c.d. «sfumata» anche con un sistema di sostenibilità legata alla prevenzione prima e alla conseguente assenza di corruzione poi, si possa agevolare l'organizzazione del grande evento. I piani di prevenzione dalla corruzione dovrebbero mettere le imprese in condizione di partecipare più facilmente e più celermente all'evento, senza il timore di episodi di corruzione (come di fatto si sono verificati) che possano dissuadere dal partecipare all'aggiudicazione dei lavori pubblici.

Com'è noto a partire dall'entrata in vigore della l. 190 del 2012, si è intrapreso un primo importante intervento dedicato alla prevenzione della corruzione nell'azione amministrativa e alla valutazione dell'integrità e della trasparenza nell'operato delle pubbliche amministrazioni. Ciò ha inciso significativamente su tutto l'agire della pubblica amministrazione, non solo nel suo operare ordinario, ma anche con riguardo ai fenomeni di «eccezionalità», come i grandi eventi.

La ricerca di una maggiore accelerazione e agevolazione nell'esecuzione dei lavori di Expo non può travolgere le c.d. libertà «sostenibili» atte a garantire, anche tramite gli strumenti della prevenzione dal rischio-corruzione, la sostenibilità dello sviluppo economico [BARONE].

Peraltro, sarebbe del tutto riduttivo considerare lo sviluppo sostenibile solo come la «chiave di volta» del diritto ambientale, questo invero rappresenta anche una matrice di doverosità e uno strumento di garanzia degli interessi della specie umana [FRACCHIA]. Si tende a creare un legame inscindibile tra uso del territorio, rischio e sicurezza umana [KHAGRAM, CLARK, RAAD].

Infatti, nel caso di Expo il raggiungimento dello sviluppo sostenibile è riferibile non solo al piano della migliore tutela ambientale, ma anche alla sostenibilità agricola, alimentare, allo sviluppo urbano, che, chiaramente, si coniuga col portato specifico della sicurezza sostenibile condizionando l'operato degli organizzatori al rispetto delle regole dell'anticorruzione. In quest'ambito è fondamentale il controllo costante che l'ANAC svolge con riferimento all'Expo Milano 2015, grazie ai protocolli d'intesa stipulati (si veda quello tra Expo Milano 2015, ANAC e OCSE – Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico – del 3 ottobre 2014), alle linee guida apprestate per gli appaltatori, ai pareri (e alle raccomandazioni), necessari a indirizzare la gestione dell'evento. Tali strumenti approntati dall'ANAC per sovrintendere ed arginare, rapidamente, i fenomeni di corruzione, si coniugano con altri sistemi di garanzia, a lungo termine, come i piani di prevenzione dal rischio corruzione (vedi il Piano di prevenzione dalla corruzione e della trasparenza Expo 2015, approvato il 14 novembre 2014). In quest'ottica si spiega la necessaria flessibilità della sicurezza sostenibile di fronte «alle mutevoli sembianze dei fenomeni corruttivi», non solo all'interno dell'Amministrazione ordinaria, ma anche e soprattutto dinanzi alle esigenze dell'Amministrazione «straordinarietà».

### 7. La governance dell'Expo.

Alla luce di quanto osservato, va ora analizzato il ruolo dei singoli soggetti preposti alla regolamentazione dell'evento, mostrando il difficile rapporto tra Stato, Regione, Comune, Province e Città metropolitane, che rispettivamente intervengono nella *governance* dell'evento.

Al fine di comprendere l'allocazione delle competenze nell'organizzazione dei grandi eventi, è bene considerare che la legge 225 del 1992 (sebbene recepisca il d. lgs. n. 112 del 1998) tende ad accentrare in capo all'apparato statale la regolamentazione degli eventi eccezionali, in deroga al riparto di competenze e al decentramento tra vari livelli di governo. Peraltro, il ruolo accentratore dello Stato si accentua non solo con riferimento «ai grandi eventi», ma più in generale, dal momento in cui si osservano le nuove prospettive di riforma del Titolo V della Costituzione. Secondo tali prospettive, infatti, si auspicano nuove compe-

tenze statali in ragione della riduzione e del controllo della spesa pubblica, travolgendo il rispetto dei valori democratici e partecipativi posti a garanzia del principio di sussidiarietà [FOLLIERI]. In tale occasione, lo Stato si occupa di dettare regole precise per la contabilità speciale dell'evento, si veda per esempio l'art. 34 del d.l.90/2014 e successive modifiche dettate dalla legge di recepimento dell'11 agosto 2014, n. 114.

Inoltre, in tema di sicurezza pubblica è demandato al Prefetto, il potere d'intervento in occasione di «stati emergenziali» o di grandi eventi, nonostante nel tempo siano aumentati i poteri relativi al controllo della sicurezza locale da parte del Sindaco o del Presidente della Provincia [RAZZANO].

Infatti, anche con riguardo ai controlli antimafia, il reperimento della documentazione necessaria sulle imprese che partecipano all'evento, spetterà al Prefetto di Milano (ciò in base alle linee guida per i controlli antimafia, del 10.5.2014, in deroga dell'art.10, comma 8 del d.p.r. 252/98). Secondo il Protocollo di legalità firmato tra la Prefettura U.T.G. di Milano e l'Expo S.p.A., il Prefetto di Milano, inoltre, è addetto a fornire le informazioni necessarie al controllo, anche per le imprese site in altre province, non limitando il suo operare solo alla provincia di Milano. In occasione dei grandi eventi, le competenze territoriali del Prefetto si espandono ed il raggio d'azione dei poteri statali può ricondursi ad uno specifico ambito territoriale corrispondente con la Prefettura di Milano.

Pertanto, sempre con riferimento ai poteri statali occorre osservare quali siano i poteri del commissario delegato e se questi presenti delle incompatibilità con altri ruoli istituzionali svolti.

Invero, le ordinanze che, inizialmente, hanno nominato e stabilito i compiti del commissario delegato (l'o.p.c.m. n. 3623/2007 e l'o.p.c.m. 19 gennaio 2010 n. 3840) hanno mostrato, immediatamente, la sovrapposizione tra ruolo istituzionale del Sindaco di Milano e il Commissario straordinario delegato. Detto profilo si aggrava se si considera che il Commissario straordinario è nominato nel 2008, a fronte di una esposizione universale che ha inizio solo nel 2015 (si veda l'art. 2, comma 1, d.p.c.m. 22 ottobre 2008). Lo stesso problema si pone, parimenti, con riferimento al Presidente della Regione Lombardia che è anche, dal 2008, Commissario generale delegato (art. 2, comma 2, d.p.c.m. 22 ottobre 2008) [CAPANTINI].

In realtà in queste prime scelte del Governo si legge la tendenza, ormai diffusa, non a creare organi straordinari più efficienti, ma a conferire poteri straordinari ad organi normali, per consentire il buon andamento dell'amministrazione ordinaria, non solo in occasione dei grandi eventi [SALVIA].

Ciò nonostante si è ritenuto di risolvere tale spinosa questione nominando, tramite d.p.c.m. 6 maggio 2013, un Commissario Unico delegato dell'Expo

2015, affidandogli quindi l'intera *governance*, e a cui è stato demandato il potere di nomina di altri commissari.

Tuttavia, nel giugno 2014, appare nuovamente problematica la nomina del presidente dell'ANAC a commissario straordinario per il controllo degli appalti pubblici di Expo. In effetti, tale nomina potrebbe porre una questione di incompatibilità e di sovrapposibilità tra i due ruoli ricoperti dallo stesso soggetto, cui spetta il controllo di garanzia della correttezza e della trasparenza delle procedure connesse alla realizzazione delle opere del grande evento.

Si veda a tal proposito la disposizione di cui all'art. 19 d. l. 90/2014 comma 7, secondo cui: «Il Presidente dell'Autorità nazionale anticorruzione formula proposte al Commissario unico delegato del Governo per l'Expo Milano 2015 ed alla Società Expo 2015 s. p. a. per la corretta gestione delle procedure d'appalto per la realizzazione dell'evento. Il presidente dell'Autorità nazionale anticorruzione segnala all'autorità amministrativa di cui all'articolo 47, comma 3, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, le violazioni in materia di comunicazione delle informazioni e dei dati e di obblighi di pubblicazione previste nel citato articolo 47, ai fini dell'esercizio del potere sanzionatorio di cui al medesimo articolo». In particolare, non è di facile comprensione come il Presidente dell'ANAC, possa segnalare i disservizi, le mancate comunicazioni e possa sanzionare, quando è egli stesso commissario straordinario per il controllo degli appalti pubblici dell'Expo.

Tale nomina, oltre a sollevare un'antinomia, sembra nuovamente dettata dalla volontà di superare le strettoie imposte dall'ordinamento per garantire un miglior funzionamento dell'Amministrazione.

In genere le nomine dei commissari straordinari devono assolvere un compito ultroneo rispetto a quello consueto che spetta all'amministrazione ordinaria, con ciò portando ad una dissociazione tra l'imputazione formale degli effetti di un'attività e la struttura organizzativa di riferimento [AVANZINI]. A volte, però, queste nomine non si giustificano per una reale esigenza di «straordinarietà», ma solo per una temporanea necessità di coordinamento e razionalizzazione dell'azione di più amministrazioni, come è quella dei recenti fenomeni di corruzione in occasione dell'Expo.

Durante i grandi eventi, seppure si assista ad un intensificarsi del ruolo dello Stato, tramite gli interventi del Prefetto, ma soprattutto dei Commissari, si assiste anche ad una valorizzazione delle funzioni degli Enti locali. In particolare occorre valutare come reagisca il territorio interessato dal grande evento. Si osservi la funzione preminente svolta dal Comune di Milano, rispetto alla Provincia e alla Regione, con riferimento all'Expo, che sembra avvalorare un percorso evolutivo volto a demandare alla Città metropolitana nuove competenze, tendendo ad esautorare gli altri enti locali.

Atteso l'ampliamento di competenze dettato dalla legge n. 56 del 2014, tramite cui si assiste ad un progressivo svuotamento delle più rilevanti funzioni amministrative delle "vecchie" province e con esso ad una "migrazione" del patrimonio umano, materiale e finanziario dalle province alle città metropolitane (Milano primo modello di *smart city* europeo). In effetti il d.p.c.m. dell'8 luglio 2014, n.75947 che all'art. 2 lett. h) definisce la città metropolitana come: «l'ente territoriale di area vasta che subentra nei rapporti giuridici della Provincia di Milano, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1, comma 16, della legge 7 aprile 2014, n. 56, ed avente causa *ex lege* nel Trasferimento delle Partecipazioni originariamente detenute dalla Provincia di Milano», anche e soprattutto con riferimento all'Expo.

Ciò nondimeno a fianco del crescente ruolo della città metropolitana si ritrovano anche le aggregazioni di Comuni, come il Patto del Nord Ovest Milanese (tra 16 comuni del Nord-Ovest milanese), finalizzato alla valorizzazione del proprio territorio d'appartenenza in ragione del grande evento, creando il brand «Terre di Expo». Questi sodalizi tra Comuni assumono una rilevanza particolare, soprattutto alla luce della futura gestione del territorio della provincia milanese. In una fase come questa in cui l'*interland* milanese, come altri territori nazionali, ricerca nuove identità ed autonomie, si dibatte su come si allocano le competenze e le risorse tra i vari enti, ma soprattutto si apre una riflessione circa la sopravvivenza di questi equilibri funzionali ed organizzativi dopo l'Expo.

Invero, la gestione di un grande evento è costituita dall'intreccio tra più competenze, tra vari livelli istituzionali da una parte e l'intervento dei soggetti privati dall'altra, in quello che dovrebbe segnare anche l'avvio di un nuovo processo di trasformazione territoriale.

## 8. *Il ruolo dei privati.*

I grandi eventi costituiscono un fenomeno che scompagina le competenze, modifica la *governance*, in cui s'inseriscono non solo le istituzioni, ma anche i privati.

I centri d'interessi, gli strumenti di protezione e di regolamentazione sono numerosi, adottano meccanismi tecnici diversi e strumenti di regolamentazione più duttili che devono rispondere alle esigenze di accelerazione e di semplificazione.

L'accento va posto, con i dovuti *distinguo* con riferimento ai soggetti privati, quali i verificatori addetti alla regolamentazione EMAS e i certificatori che attuano le normative ISO (come per esempio, UNI ISO 20121 afferenti alla sostenibilità dei grandi eventi del giugno 2012, le UNI EN ISO 14001, versione 2015, che dettano gli *standard* di prevenzione dai rischi di violazione alla normativa ambientale)

Orbene con riferimento ai verificatori EMAS, non vi è dubbio che si tratti di soggetti accreditati, che assumono, pertanto, un ruolo «pubblico», riuscendo a formulare parametri applicabili a tutti soggetti, sia privati che pubblici. In tali situazioni, le funzioni pubbliche trascinano nella sfera dei privati con tutto ciò che questo comporta in termini di difficile inquadramento dei soggetti privati, che svolgono funzioni d'interesse generale.

Invero, in base alla legge sul procedimento amministrativo, all'art. 1 *ter*, anche i privati preposti all'esercizio di attività amministrative devono assicurare il rispetto dei criteri e dei principi di cui al comma 1, garantendo un livello non inferiore a quello cui sono tenute le pubbliche amministrazioni. Pertanto, nella misura in cui le attestazioni trovano piena efficacia nel nostro ordinamento giuridico, vincolando con rilievo pubblicistico, se ne conviene che anche i soggetti privati che le pongono in essere debbano rispettare i principi dettati per l'agire della pubblica amministrazione [BARONE].

Con riguardo, invece ai certificatori ISO resta aperto il problema del ruolo specifico, pubblico o privato, nonostante il recepimento della normativa ISO nell'ambito della normativa nazionale. In realtà il fenomeno dell'attività certificativa privata non può facilmente catalogarsi come pubblico e paragonarsi a quello pubblico, ma va scandagliato caso per caso, fattispecie per fattispecie [BENEDETTI].

Le suddette attestazioni costituiscono strumenti utili al miglioramento della gestione dell'evento, cui le imprese devono conformarsi per potere partecipare all'Expo anche allo scopo di fronteggiare, gli aspetti pratici e gestionali dell'organizzazione, come la sostenibilità dell'evento.

Inoltre, sul piano della sussidiarietà orizzontale, sono di difficile collocazione anche gli accordi di programma stipulati dagli enti locali (Comune di Rho, Comune di Milano, Provincia di Milano, Regione Lombardia) con le società Expo 2015 S.p.A.<sup>10</sup>, con l'Arexpo S.p.a. e con la Fondazione Fiera di Milano, soggetto privato promotore dell'iniziativa, e gli altri numerosi *partner* privati.

È difficile stabilire se gli accordi di programma, strumento per esempio adottato prevalentemente dall'Arexpo S.p.A. con riguardo alla gestione degli immobili e delle infrastrutture di Expo 2015, possano assumere valore normativo. In ragione di una maggiore efficacia, tempestività, urgenza ed indefettibilità delle iniziative, soprattutto di natura infrastrutturale, si favorisce il coordinamento non solo tra le amministrazioni centrali, le regioni, gli enti locali, ma anche tra soggetti pubblici e privati, pertanto equiparati.

---

<sup>10</sup> Invero, secondo la recente pronuncia del Consiglio di Stato, sez. IV, 4 febbraio 2015, n. 552 (in *Dir. e giu.* 2015, 30 marzo), la società Expo 2015 s.p.a. ha natura di organismo di diritto pubblico.

Invero, l'intervento di questa società, costituita appositamente per la finalità di gestione dei processi infrastrutturali e di sviluppo del piano urbanistico, si allinea con la variante urbanistica approvata mediante l'Accordo di Programma di cui al d.p.g.r. n. 7471 del 4 agosto 2011.

Sebbene sia di difficile collocazione, all'interno dell'alveo dei soggetti pubblici e resti comunque incerta la piena configurazione della stessa come soggetto privato, l'Arexpo S.p.a. svolge un ruolo preminente nel perseguimento dei piani urbanistici e infrastrutturali<sup>11</sup>. Essa ha contribuito nel fondamentale reperimento dei terreni necessari all'esposizione, costituendo diritti di uso o di superficie atti a garantire le finalità preposte per la realizzazione dell'Expo.

Infine si ricordano le numerose forme di collaborazione, nella gestione dell'evento, da parte dei partner privati che si fanno promotori di una nuova politica della sostenibilità, ambientale, agricola, alimentare anche nei confronti delle comunità locali vicine. I privati s'inseriscono con accordi in un processo evolutivo che li vede concorrere, in modo esponenziale con i soggetti pubblici nella garanzia dei «nuovi beni» comuni [ARENA]. In quello che segna il processo evolutivo del principio di sussidiarietà orizzontale, i privati rivestono un ruolo rilevante nel disciplinare e nel regolare, non solo, le situazioni relative all'amministrazione ordinaria, ma anche quelle particolari, dettate in occasione dei grandi eventi.

## 9. Considerazioni conclusive.

La straordinarietà, così come l'eccezionalità tendono ad essere gli unici vessilli utili nel periodo della crisi del sistema. Più frequentemente, ormai «il diritto della crisi» è divenuto strumento utile ad affrontare i problemi che si presentano all'Amministrazione nella quotidianità, il ricorso ai poteri *extra ordinem* tende a diventare un sistema diffuso di risoluzione per amministrare secondo parametri di celerità e semplificazione [SALVIA].

---

<sup>11</sup> In particolare, Arexpo s.p.a. nell'ambito del suo compito di monitoraggio e di ausilio al processo di trasformazione, valorizzazione e riqualificazione dell'area Expo, ha chiesto all'ANAC un parere circa un accordo da stipulare con l'Università Statale di Milano ed il Politecnico di Milano, al fine di acquisire una metodologia di indagine utile alla successiva valutazione delle modalità di riuso del sito dell'Expo. In data 18.2.2015 l'ANAC ha espresso il suo parere, non mancando di sottolineare che l'accordo che l'Arexpo s.p.a. vuole siglare non è da considerarsi un accordo tra amministrazioni rientrante, pertanto, all'art. 15 della l. 241/1990, in quanto nonostante la partecipazione degli enti locali (Regione, Comune, Provincia e la società di gestione dell'evento a totale partecipazione pubblica) la Arexpo s.p.a. è anche partecipata per il 27,66% del capitale dalla Fondazione Fiera Milano (soggetto economico privato). La partecipazione *pro quota*, da parte della Fondazione, renderebbe l'Arexpo s.p.a. un potenziale soggetto privato, che agisce in funzione di propri interessi, cui non può applicarsi l'art. 15 della l. 241/1990.

Ne deriva un proliferare di regole ed una ricerca, costante, del dato normativo proiettato all'effettiva semplificazione ed accelerazione del sistema, in quel necessario accreditarsi del c.d. «mito» della semplificazione.

Pertanto, si assiste anche ad un accrescersi dei soggetti regolatori, che tendono a scontrarsi e ad entrare in conflitto, conflitto tra sistemi anche pubblico-privati.

In definitiva, la ricerca della semplificazione tramite un eccesso di produzione legislativa o, come nel caso dell'Expo, tramite la produzione di diversi provvedimenti e atti di normazione, sembra rispondere ad una tendenza della politica che vuole il dato normativo, non per semplificare o regolamentare determinati ambiti, ma per avallare le proprie scelte [DOMENICHELLI].

Atteso il persistere delle difficoltà legate ad una regolamentazione compiuta con vari strumenti, aventi diverso rango e non sempre legislativo, ma rientranti anche tra gli atti normativi innominati, l'accrescersi di tali atti e documenti non sempre produce il risultato sperato. Si rischia di disciplinare il grande evento con degli strumenti troppo «fragili», secondo l'accusa che muove Dante nei confronti della città di Firenze: «che fai tanto sottili – provvedimenti, ch' a mezzo novembre – non giunge quel che tu d'ottobre fili?» [ASCARELLI]<sup>12</sup>.

Ciò nonostante le esemplificazioni «normative» confermano la tendenza del tessuto legislativo a mostrare, sempre più spesso, margini di apertura allo scopo di rendere gli strumenti normativi adattabili alle situazioni concrete, come nel caso dei grandi eventi. Gli strumenti di legislazione «sfumata» o più semplicemente di «delegificazione» agevolano l'organizzazione dell'Expo anche con riferimento alla prevenzione dalla corruzione, cui fa da sfondo lo sviluppo sostenibile.

Invero, l'Expo Milano 2015 non può sfuggire al principio dello sviluppo sostenibile, non solo come obiettivo necessario dell'esposizione universale, ma anche come «contenitore», cui tutte le imprese che partecipano all'esposizione devono attenersi. Sviluppo sostenibile che si estrinseca, come già detto, non solo sotto il profilo della riduzione dei consumi e dei rischi ambientali, ma anche sotto il profilo della sicurezza pubblica nella prevenzione dalla corruzione.

Infine occorre chiedersi se i valori, sanciti dalla società Expo 2015 S.p.A., nella sua Carta dei valori e degli impegni, stridano con la realizzazione dell'evento stesso. La preoccupazione maggiore è che l'unica eredità universale che resti da una tale esposizione siano le numerose strutture e gli eco-mostri, d'incerta destinazione dopo i mesi dell'esposizione e che ad oggi non si sa se abbiano realmente arricchito il comprensorio Milanese.

<sup>12</sup> Il passo di DANTE, *Purg.*, *Canto VI*, è ricordato da ASCARELLI T., *Certezza del diritto e autonomia privata nella realtà giuridica*, in *Il diritto dell'economia*, 1956, 1242.

È difficile prevedere quali saranno le evoluzioni di tutto questo e se dopo l'Expo si riusciranno ad attuare le eredità previste all'art. 21 della l. 3/2013<sup>13</sup>.

Il problema che rimane invariato è se dopo i proclami, la creazione di un «tavolo permanente» e la stipula della Carta di Milano, gli obiettivi posti dall'Expo riescano a essere effettivi. Tale carta costituisce uno degli ennesimi documenti ibridi necessari non tanto a regolamentare, ma a sponsorizzare l'evento l'Expo 2015. L'augurio è che i pilastri fissati nella carta, ossia, «l'eredità sociale», «l'inclusione», «l'innovazione» e «la responsabilità» non restino solo «parole» a servizio di un'occasione importante, come l'Expo, ma che si concretizzino in certezze di cambiamento per tutte le generazioni future.

### Bibliografia

- AINIS M., *Il declino delle istituzioni – Vent'anni di solitudine –*, in *Corriere della Sera*, 4 gennaio 2015.
- ALBANESI E. - ZACCARIA R., *Le ordinanze di protezione civile «per l'attuazione» di decreti-legge (ed altri scostamenti dalla l. n. 225 del 1992)*, in *Giur. cost.* 2009, 2231 ss.
- ARENA G., *Osservazioni su alcune proposte di modifica dell'art. 118, u.c. costituzione*, in *ASTRID - Rassegna* n. 35, 2006.
- ARENA G., *Il principio di sussidiarietà orizzontale nell'art. 118 u.c. della costituzione*, in *Studi in Onore di G. Berti*, Napoli, 2007, 177 ss.
- ASCARELLI T., *Certezza del diritto e autonomia privata nella realtà giuridica*, in *Il diritto dell'economia*, 1956.
- AVANZINI G., *Il commissario straordinario*, Torino, 2013.
- BARONE A., *Il governo del territorio e sicurezza sostenibile*, Bari, 2013.
- BARONE A., intervento al Convegno su: *Sussidiarietà e autoregolamentazione nel nuovo riparto di competenze tra poteri pubblici e autonomia privata sulla sussidiarietà*, Trani, 12 ottobre 2013, atti in corso di pubblicazione.
- BENEDETTI A., *Certificazioni "private" e pubblica fiducia*, in *Il diritto dell'economia*, 2006, n. 1, 7 ss.; l'articolo è stato pubblicato anche nel volume a cura di F. FRACCHIA e M. OCCHIENA, *I sistemi di certificazione tra qualità e certezza*, Milano, 2006, 3 ss.
- BENEDETTI A., *Le certificazioni di qualità tra regolazione pubblica e autorevolezza privata*, in *Servizi pubblici e appalti*, 2004, n. 4, 669 ss.
- CABIDDU M.A., *Stato d'eccezione*, in *Amministrazione in cammino*, 26. 7. 2010, su [www.amministrazioneincammino.luiss.it](http://www.amministrazioneincammino.luiss.it).
- CAPANTINI M., *I grandi eventi. Esperienze nazionali e sistemi ultra statali*, Napoli, 2010.
- CARDONE A., *La normalizzazione dell'emergenza: contributo allo studio del potere "extra ordinem" del governo*, Torino, 2011.

---

<sup>13</sup> Vedi *supra*.

- CAVALLO PERIN R., *Potere di ordinanza e principio di legalità. Le ordinanze amministrative di necessità e urgenza*, Milano, 1990.
- CLEMENTE DI SAN LUCA G., *L'atto amministrativo fonte del diritto obiettivo*, Napoli, 2003.
- DOMENICHELLI V., intervento all'incontro del S. Giustino sul tema: «Mito» della semplificazione, Padova, 30 maggio 2014.
- FIORITTO A., *L'amministrazione dell'emergenza tra autorità e garanzie*, Bologna, 2008.
- FOLLIERI E., *Il diritto amministrativo alla prova della riforma «Monti»*, anno X, 7, 2013 in *www.giustamm.it*.
- FRACCHIA F., *Sviluppo sostenibile e diritti delle generazioni future*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 2010, 14 ss.
- GIANNINI M.S., *Atti necessari e ordinanze di necessità in materia sanitaria*, in *Rass. amm. sanità*, I, 11-12, 1962, 733 ss.
- KHAGRAM S., CLARK W., RAAD D.F., *From the environment and human security to sustainable security and development*, in *Journal of human development*, 2003, 289 ss.
- LÓPEZ DE OÑATE F., *La certezza del diritto*, Milano, 1968.
- LUPU N., *Emendamenti, maxi-emendamenti e questione di fiducia nelle legislature del maggioritario in Maxi-emendamenti, questione di fiducia, nozione costituzionale di articolo – Atti del Seminario svoltosi presso la LUISS Guido Carli il 1° ottobre 2009 –*, N. LUPU (a cura di), Padova, 2010.
- MALO M., *Il potere di ordinanza in materia di protezione civile al vaglio della Corte Costituzionale*, nota a sentenza Corte cost. n. 127/1995, in *Le regioni*, 1182 ss.
- MARAZZITA G., *Le ordinanze di necessità dopo la l. n. 225 del 1992 (riflessioni a margine di in Corte cost. n. 127 del 1995)* in *Giur. cost.*, 1996, 505 e ss.
- MARINO I.M., *Sulla funzione giurisdizionale del Consiglio di Stato*, in *Il Consiglio di Stato e le riforme costituzionali*, S. CASSESE (a cura di), Milano, 1997, 83 ss.
- MODUGNO F. e NOCILLA D., *Crisi della legge e sistema delle fonti*, in *Dir. soc.*, 1989, 411 ss.
- MODUGNO F., *La funzione legislativa, oggi*, in *La funzione legislativa oggi*, in RUOTOLO M. (a cura di) Napoli, 2007, *passim*.
- PICARDI N., *La vocazione del nostro tempo per la giurisdizione*, in *La giurisdizione all'alba del terzo millennio*, Milano, 2007.
- PINELLI C., *Un sistema parallelo: decreti-legge e ordinanze d'urgenza nell'esperienza italiana*, in *Dir. pubb.* 2009, 2, 323 ss.
- PITRUZZELLA G., *La straordinaria necessità e urgenza: una «svolta» nella giurisprudenza costituzionale o un modo per fronteggiare situazioni d'emergenza costituzionale?*, nota alla sentenza della Corte cost. n. 29/1995, in *Le regioni*, 1995, 1107-1108.
- PIZZORUSSO A., *La costituzione, i valori da conservare, le regole da cambiare*, Torino, 1995.
- RAZZANO G., *L'amministrazione dell'emergenza. Profili costituzionali*, Bari, 2010.
- RESCIGNO U., *Ordinanze e provvedimenti di necessità e urgenza (Dir. cost. e Amm.)*, in *Novissimo Digesto Italiano XII*, 90 ss.
- SALVIA F., *Il diritto amministrativo e l'emergenza derivante da cause e fattori interni all'amministrazione*, in *Annuario AIPDA*, 2005, 93 ss.
- SIMONCINI A. (a cura di), *L'emergenza infinita. La decretazione d'urgenza in Italia*, Macerata, 2006.

## VI. La derogabilità di norme in occasione dei grandi eventi

Guendalina Quaglia

SOMMARIO: 1. Lo schema derogatorio: struttura ed effetti. – 2. Il limite dei principi generali e la necessaria (e sufficiente) indicazione delle «principali» disposizioni cui si intende derogare. – 3. Le deroghe alle discipline settoriali ordinarie. – 4. Principali critiche allo strumento derogatorio e osservazioni conclusive.

### 1. *Lo schema derogatorio: struttura ed effetti.*

Da un punto di vista generale, l'istituto della deroga indica uno schema normativo che si presenta costante in tutte le ipotesi in cui si esprime.

Nell'unica monografia che affronta il tema [ITALIA, 1977] la struttura della deroga viene chiaramente evidenziata laddove si sottolinea che è più corretto parlare di schema derogatorio, anziché genericamente di deroga, perché «*La struttura di fondo dell'istituto della deroga si presenta in modo identico (...) nonostante la diversità di fattispecie ed il complesso intreccio di rapporti cui inerisce*». Più specificamente, nello schema normativo in cui si esprime la deroga sono sempre presenti un atto derogante che legittima la derogabilità di altri atti, e uno (o più) atti derogabili, ossia suscettibili di deroga.

È invece solo eventualmente presente anche un terzo atto – che si frappone tra l'atto derogante e l'atto derogabile – c.d. atto in deroga che, appunto sulla base di un atto derogante e in quanto da questo legittimato, può disporre deroghe a determinati atti. A seconda che lo schema normativo sia bilaterale o trilaterale, l'atto derogante che legittima le deroghe è, rispettivamente, direttamente derogante, ossia dispone esso stesso le deroghe, ovvero indirettamente derogante perché legittima a tal fine uno o più atti in deroga.

Oltre che la struttura, sempre composita, anche gli effetti dello schema derogatorio sono i medesimi, perché da esso scaturisce sempre una disciplina nuova, di natura speciale che integra le discipline derogate e ad esse si sovrappone.

In passato la deroga è stata affrontata e approfondita dalla dottrina per lo più sulla base dei brocardi latini «*lex specialis derogat generali*» e «*lex posterior derogat priori speciali*» [GUASTINI, 2004; BETTI, 1971; ROTONDI, 1962; CARNELUTTI, 1951], ma tale inquadramento, ad oggi, deve ritenersi almeno in parte supe-

rato, sia perché lo schema derogatorio non si riferisce più solo a fonti primarie, ma sempre più spesso coinvolge, piuttosto, fonti secondarie e atti amministrativi, sia perché è stato dimostrato, dalla dottrina e dalla giurisprudenza, nonché dalla prassi, che l'effetto della deroga è altro e diverso dal disporre una abrogazione parziale o una disapplicazione dell'atto derogato, e neppure costituisce una mera eccezione a quest'ultimo.

L'effetto tipico dello schema normativo di cui si compone la deroga è quello di creare una disciplina speciale, e non che abroga, disapplica o eccipe la disciplina derogata.

Ed infatti, i riferimenti all'istituto della abrogazione e della disapplicazione non colgono nel segno perché le regole poste dall'atto derogato non vengono né eliminate dall'ordinamento, né disapplicate.

In particolare, l'inconferenza del richiamo all'istituto della abrogazione è evidente nella misura in cui l'effetto abrogativo, come è noto, comporta una eliminazione di norme dall'ordinamento giuridico, che invece manca nello schema della deroga; anche il richiamo alla disapplicazione non appare corretto perché tale effetto fa riferimento, o meglio, considera il solo atto derogato, senza riferirsi anche all'atto che legittima la deroga (atto derogante) e ad eventuali altri atti che le dispongono (atti in deroga). Altrettanto impreciso è qualificare la deroga come schema cui seguono effetti corrispondenti a quelli tipici delle norme eccezionali, dato che queste ultime, per loro natura, o pongono un principio nuovo rispetto a quello sotteso alla norma eccipe, o esprimono comunque un principio diverso da quello insito nelle norme generali cui viene fatta eccezione. In dottrina è stato infatti osservato che «*Tutte queste tesi non sono appaganti, perché prendono in considerazione or l'uno or l'altro aspetto dell'atto derogabile e tralasciano invece l'atto derogante e l'atto in deroga, che appaiono essere il nucleo caratterizzante di questo istituto*» [ITALIA, cit., spec. 72].

Diversamente, la deroga non per forza pone un principio nuovo o comunque diverso da quello sotteso alle norme, ma solitamente comporta la creazione di una disciplina di natura speciale che, per lo più, consente un esercizio dell'azione pubblica semplificato o comunque accelerato rispetto a quello previsto dalla disciplina vigente.

In ragione dell'effetto integrativo dell'ordinamento giuridico che deriva dalla regolamentazione che scaturisce dallo schema derogatorio, è quindi più corretto parlare di *specialità* della disciplina derogatoria.

Qualificare come *speciale* la disciplina che risulta dal meccanismo derogatorio, permette anche di considerare l'intero schema in cui la deroga si articola, a differenza delle tesi che assimilano lo schema derogatorio all'istituto dell'abrogazione, della disapplicazione o alle norme eccezionali.

L'atto derogante e gli eventuali atti in deroga si pongono in un rapporto di compatibilità rispetto all'atto derogato, perché ne integrano e specificano la portata applicativa in relazione a determinati casi e delineano una disciplina nuova, successiva e speciale a quella originariamente posta dall'atto derogato, che entra in una regolamentazione la cui applicazione viene temporaneamente sospesa [in tal senso Cons. Stato, sez. IV, 28 ottobre 2011, n. 5799, in *Foro amm. CDS*, 2011, 3128 ss.].

*2. Il limite dei principi generali e la necessaria (e sufficiente) indicazione delle «principali» disposizioni cui si intende derogare.*

Come noto, fino a tempi recentissimi [si v. la l. 24 febbraio 1992, n. 225, come modificata dalla l. 9 novembre 2001, n. 401, di conversione, con modificazioni, del d.l. 7 settembre 2001, n. 343], i grandi eventi sono stati assimilati agli eventi calamitosi ovvero, in ragione delle esigenze organizzative e procedurali necessarie per la loro realizzazione e in considerazione del relativo impatto, territoriale ed economico, sono stati considerati presupposto sufficiente per l'adozione delle c.d. ordinanze in deroga. In particolare, l'art. 5 *bis*, comma 5, del d.l. n. 343/2001 ha esteso la portata applicativa dell'art. 5 della l. n. 225/1992 recante «*Stato di emergenza e potere di ordinanza*» anche ai grandi eventi<sup>1</sup>, ossia – secondo la specificazione fornita dalla Corte dei conti – a quegli eventi che «*pur se diversi da calamità naturali e catastrofi, determinano situazione di grave rischio per l'integrità della vita, dei beni, degli insediamenti e dell'ambiente dai danni o dal pericolo di danni*» [Corte dei conti, sez. controllo, deliberazione 18 marzo 2010, n. 5, in *www.corteconti.it*] come accade quando si tratta di realizzare, ad esempio, un evento sportivo o un'esposizione universale.

Quando viene utilizzata per far fronte ai grandi eventi, la deroga viene in rilievo nello schema tripartito dell'atto derogante, dell'atto derogato e dell'atto (o degli atti) in deroga.

Più precisamente, lo schema tripartito che si ritrova(va) in tema di grandi eventi si compone di un atto derogante, la l. n. 225/1992, da uno o più atti in deroga (le ordinanze o, più raramente, i d.p.c.m. legittimati dalla predetta l. n. 225/1992), nonché da tutte le norme di volta in volta derogabili.

---

<sup>1</sup> La norma citata – poi abrogata dall'art. 40 *bis*, comma 1, del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1 convertito con modificazioni in l. 24 marzo 2012, n. 27 – prevedeva che «*Le disposizioni di cui all'articolo 5 della legge 24 febbraio 1992, n. 225, si applicano anche con riferimento alla dichiarazione dei grandi eventi rientranti nella competenza del Dipartimento della protezione civile e diversi da quelli per i quali si rende necessaria la delibera dello stato di emergenza*».

Le ordinanze in deroga che hanno contribuito a creare, in occasione di ciascun grande evento, una disciplina speciale rispetto a quella ordinaria, trovano fondamento e legittimazione nella legge derogante e da essa dipendono innanzitutto quanto a presupposti. La legge derogante costituisce quindi – oltre che la fonte legittimante delle deroghe alla normativa di rango primario – un primo limite alla derogabilità delle norme perché indica alcuni tratti tipici che divengono tutti requisiti di legittimità delle norme deroganti. Tra questi elementi, basti pensare alla previsione dell'organo competente ad adottare gli atti in deroga, ai presupposti necessari per la loro adozione, ad una previsione espressa dell'obbligo di motivazione per tutti gli atti in deroga nonostante la previsione generale di cui all'art. 3 della l. n. 241/1990 (L'art. 5, comma 5, della l. n. 225/1992 dispone infatti che «*Le ordinanze emanate in deroga alle leggi vigenti devono contenere l'indicazione delle principali norme a cui si intende derogare e devono essere motivate*»).

Da un punto di vista contenutistico, è invece noto che le ordinanze devono considerarsi atti atipici proprio perché suscettibili di assumere i più svariati contenuti; non a caso, parte della dottrina ha qualificato le ordinanze derogatorie come espressione del principio di legalità in senso debole [PISCITELLI, 2003].

Gli atti in deroga trovano ulteriore limite anche nelle norme derogabili, dato che queste ultime non possono essere derogate qualora siano espressione di principi generali.

Fin dalla prima metà del XX secolo, con l'entrata in vigore della Costituzione, ma ben prima che entrassero in vigore le norme che hanno attribuito a determinati soggetti pubblici il potere di ordinanza (quali, ad esempio, il Testo Unico delle Leggi di pubblica sicurezza, la l. n. 225/1992 e il Testo Unico degli Enti Locali) in dottrina è stata evidenziata la necessità che il potere di deroga a norme giuridiche esistenti andasse in ogni caso contenuto nei limiti segnati dalle norme di principio [GIANNINI, 1950]. Anche la Corte costituzionale, già nel 1961, con la prima sentenza di accoglimento c.d. interpretativa, ha affermato – pronunciandosi sulla questione di legittimità dell'art. 2 del t.u.l.p.s. che attribuisce al Prefetto il potere di adottare ordinanze in deroga al ricorrere di determinati fatti – che la derogabilità di norme trova limite inderogabile nei principi generali i quali, in quanto elementi cardine dell'ordinamento, non sono derogabili neppure da parte di una legge ordinaria. Sulla base di questa argomentazione, il Giudice delle leggi ha dunque dichiarato la illegittimità costituzionale della disposizione vagliata affermando che «*L'art. 2 conferisce al Prefetto poteri che non possono in nessun modo considerarsi di carattere legislativo, quanto alla loro forma e quanto ai loro effetti. Quanto al loro contenuto, i relativi provvedimenti, finché si mantengano nei limiti dei principi dell'ordinamento giuridico, non possono mai essere tali da invadere il campo riservato alla attività degli organi legislativi, né a quella di altri organi*

costituzionali dello Stato. (...) Si può concludere che la omessa prescrizione, nel testo dell'art. 2, del rispetto dei principi dell'ordinamento giuridico renderebbe possibile – ed in realtà ha reso, di recente, possibile – un'applicazione della norma, tale da violare i diritti dei cittadini e da menomare la tutela giurisdizionale. È, dunque, da ritenere che l'illegittimità dell'art. 2 sussiste soltanto nei limiti in cui esso attribuisce ai Prefetti il potere di emettere ordinanze senza il rispetto dei principi dell'ordinamento giuridico» [Corte cost., 27 maggio 1961, n. 26, in *www.giurcost.org*].

L'art. 5, comma 2, della l. n. 225/1992 che prevede espressamente «Per l'attuazione degli interventi da effettuare durante lo stato di emergenza dichiarato a seguito degli eventi di cui all'articolo 2, comma 1, lett. c), si provvede anche a mezzo di ordinanze in deroga ad ogni disposizione vigente, nei limiti e secondo i criteri indicati nel decreto di dichiarazione dello stato di emergenza e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico» costituisce quindi recepimento di un principio già consolidato nell'ordinamento, secondo il quale gli atti in deroga trovano limite indefettibile – oltre che entro i confini di tipicità delineati dagli atti deroganti – nei principi generali.

Tale limite consente tra l'altro di salvaguardare la certezza del diritto che, altrimenti, in mancanza di una puntuale delimitazione del margine di derogabilità delle norme, risulterebbe compromessa: «L'istituto della deroga, proprio perché è giustificato dal principio di uguaglianza e di buona amministrazione, deve essere necessariamente collegato con il principio della certezza del diritto; la determinazione del parametro della derogabilità di certi atti deve quindi essere, il più possibile, precisa, ed esplicitata in via preventiva dal legislatore» [ITALIA, cit., spec. 216].

Proprio sulla base di questo limite dell'inderogabilità dei principi generali, il cui rispetto costituisce condizione di legittimità degli atti in deroga e dell'azione pubblica esercitata sulla base della normativa scaturente dalla deroga, il Consiglio di Stato ha ritenuto illegittima un'ordinanza, adottata per far fronte all'emergenza della raccolta e smaltimento dei rifiuti solidi urbani, che consentiva di derogare interamente alla previgente legge sui lavori pubblici, ossia la l. n. 109/1994, comprese dunque tutte le disposizioni espressione di principi generali [Cons. St., sez. IV, 16 aprile 1998, n. 197, in *Riv. giur. ambiente*, 1999, 105].

Analogamente, anche una legge derogante che consentisse di derogare a norme espressione di principi di derivazione europea andrebbe disapplicata e dovrebbero conseguentemente essere considerati invalidi i relativi atti in deroga e gli atti compiuti in esecuzione della disciplina derogatoria [sul doveroso rispetto della normativa europea con particolare riferimento alle deroghe in tema di procedure ad evidenza pubblica, si veda la Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 22 ottobre 2004, recante «Indirizzi in materia di protezione civile in

*relazione all'attività contrattuale riguardante gli appalti pubblici di lavori, di servizi e di forniture di rilievo comunitario»* [in [www.protezionecivile.gov.it](http://www.protezionecivile.gov.it)].

Dunque, l'atto in deroga può in ogni caso prevedere e disporre deroghe a qualsiasi disposizione vigente purché poi vi provveda l'organo competente, ne ricorrano i presupposti normativamente previsti e purché le norme cui si intende derogare non siano espressione di un principio generale.

Il fondamento normativo del potere di ordinanza consente e garantisce la salvaguardia del principio di legalità e permette di superare le censure che sono state frequentemente avanzate in relazione alle c.d. ordinanze in deroga, sia in considerazione della loro forza di legge (nonostante abbiano la natura di atti formalmente amministrativi) capace di integrare o comunque superare i precetti contenuti in norme di rango ordinario, sia in ragione della sostanziale atipicità contenutistica che presentano. A tale ultimo riguardo, proprio il doveroso rispetto dei limiti dettati dalla legge derogante, che deve poi trovare ulteriore corrispondenza nella motivazione dell'ordinanza in deroga, contempera le frizioni che la tendenziale atipicità di queste ultime genera rispetto al principio di c.d. tipicità degli atti amministrativi<sup>2</sup> – dato che esse, pur nominate dalla legge, sono suscettibili di avere il più disparato contenuto, che di volta in volta viene discrezionalmente deciso dall'organo competente ad adottarle [RAMAJOLI, 2011; CERULLI IRELLI, 2007; SALAMONE, 2007; PISCITELLI, 2003; BASSI, 2001; SALA, 1993; CAVALLLO PERIN, 1990; BARTOLOMEI, 1974].

Le ordinanze in deroga devono quindi rispettare quanto previsto dalla legge derogante e anche a tal fine devono perciò essere adeguatamente motivate ma mai possono comportare una non applicazione di norme che siano espressione di principi generali. Oltre a tali limiti, stando al tenore letterale della l. n. 225/1992 è necessario, ma anche sufficiente, affinché gli atti in deroga siano legittimi, che essi esplicitino solo le «principali» norme a cui si intende derogare. In particolare, ai sensi del comma 5 dell'art. 5 della legge richiamata, «*Le ordinanze emanate in deroga alle leggi vigenti devono contenere l'indicazione delle principali norme a cui si intende derogare e devono essere motivate*». Tale previsione, benché presupponga una distinzione, tra norme «principali» e norme «non principali» o «secondarie» che non trova alcun riscontro di tipo positivo nel nostro ordinamento, in ogni caso chiarisce che gli atti in deroga sono legittimi quand'anche non indichino esaustivamente l'elenco delle norme che potranno essere derogate.

---

<sup>2</sup> Cons. St., sez. IV, 28 ottobre 2011, n. 5799, in *Foro amm. CDS*, 2011, 10, 3128 ss.; Cass. sez. un., 7 marzo 2006, n. 4813, in *Foro amm. CDS*, 2006, 6, 1726 ss.; Cons. St., sez. VI, 8 marzo 2006, n. 1270, in *dejure.it*; Corte cost., 14 aprile 1995, n. 127, in *Giur. cost.*, 1995, 994 ss.; A.V.C.P. determinazione n. 1 del 14 gennaio 2004, in [www.anticorruzione.it](http://www.anticorruzione.it).

Ai fini della legittimità dell'atto in deroga, è dunque sufficiente che siano indicate solo alcune delle norme alle quali si potrà derogare.

Sul punto, anche la giurisprudenza amministrativa si è espressa confermando la necessità di un'indicazione, nell'atto in deroga, meramente esemplificativa e non esaustiva delle norme derogate. I giudici amministrativi, prendendo atto della labilità di un simile ragionamento, hanno però avuto cura di precisare che la possibilità di derogare anche a norme ulteriori a quelle indicate nell'atto in deroga, è condizionata al fatto che esse appartengano alla stessa materia cui si riferiscono le norme espressamente indicate come derogabili nell'atto derogante e che la deroga delle «ulteriori» norme sia attinente e coerente con le finalità poste dal legislatore a fondamento del riconoscimento del potere di ordinanza.

Queste affermazioni sono state per esempio chiaramente enunciate all'esito di un giudizio amministrativo avente ad oggetto la questione di legittimità di un provvedimento del Comune di Roma che aveva ritenuto illegittimi, perché considerati eseguiti in assenza di titolo edilizio, alcuni interventi realizzati da una società in vista dei Mondiali di nuoto che si sono tenuti a Roma nel 2009 [Cons. St., sez. IV, n. 5799/2011, cit.].

La detta società aveva impugnato avanti al Tribunale Amministrativo Regionale il provvedimento comunale restrittivo che riteneva gli interventi illegittimi perché non assentiti, sostenendo che invece era stato rilasciato un provvedimento espresso di assenso da parte del Commissario delegato e che dunque gli interventi non potevano considerarsi realizzati *sine titulo*.

Il Tribunale Amministrativo Regionale adito, disattendendo la tesi della ricorrente, si era pronunciato dichiarando la nullità del provvedimento con cui il Commissario delegato, ritenendosi legittimato dall'o.p.c.m. n. 3489/2005, aveva assentito la realizzazione di determinate opere destinate ad ospitare l'evento sportivo. In particolare, secondo il ragionamento del Tribunale Amministrativo Regionale, il provvedimento di assenso, adottato dal Commissario delegato in deroga all'art. 13 del d.p.r. n. 380/2001 che attribuisce il potere inerente al rilascio del permesso di costruire al Comune, doveva considerarsi nullo proprio perché l'art. 13 non risultava incluso nell'elenco delle norme indicate come derogabili nell'ordinanza in deroga (l'ordinanza legittimava infatti il Commissario a derogare agli artt. 7, comma 1, lett. c), 14, 20, 22, 24 e 25 del Testo Unico sull'Edilizia, d.p.r. n. 380/2001, ma non anche all'art. 13 del citato d.p.r., relativo al soggetto legittimato al rilascio del permesso di costruire).

Secondo il ragionamento del TAR, dunque, quel provvedimento commissariale era nullo perché era stato adottato in difetto di attribuzione dato che la norma attributiva del potere inerente al rilascio del permesso di costruire al Comune – l'art. 13 citato – non avrebbe potuto essere considerata anch'essa de-

rogabile perché non menzionata nell'atto in deroga e dunque, di conseguenza, il Commissario non poteva ritenersi legittimato all'adozione di simili provvedimenti di assenso.

Il Consiglio di Stato invece, adito dalla società che aveva provveduto alla realizzazione degli interventi e che era stata ricorrente e soccombente in primo grado, proprio facendo leva sul carattere meramente indicativo e non esaustivo dell'elenco delle norme indicate come derogabili nell'ordinanza derogante, aveva riformato la sentenza di primo grado, ritenendo l'art. 13 del d.p.r. n. 380/2001 norma comunque derogabile perché attinente alla stessa materia alla quale si riferivano gli articoli citati nell'ordinanza (la materia edilizia, appunto) e perché la derogabilità anche dell'articolo 13 risultava comunque coerente con i fini posti dal legislatore come obiettivi del riconoscimento della derogabilità delle altre norme del d.p.r. n. 380/2001 espressamente richiamate.

In sintesi il Consiglio di Stato, basandosi sul tenore letterale della disposizione della l. n. 225/1992 che richiede la mera indicazione delle principali norme cui si intende derogare nel caso concreto, ha affermato il principio secondo cui è possibile derogare a qualsiasi altra norma non indicata nell'atto in deroga purché relativa alla stessa materia regolata dalle norme menzionate e purché l'ulteriore deroga rappresenti anch'essa un mezzo per conseguire i fini perseguiti attraverso la derogabilità espressa delle altre norme.

Sulla possibilità di interpretare estensivamente l'elenco delle norme derogabili contenuto nell'atto derogante si era invece espressa diversamente l'A.V.C.P. che, con le determinazioni 14 gennaio 2004 n. 1, 30 luglio 2002 n. 20 e 5 aprile 2000 n. 21, aveva escluso che si potessero desumere dalle norme espressamente indicate come derogabili (nel caso esaminato, alcune norme della l. n. 109/1994), ulteriori norme derogabili ancorché non espressamente indicate.

Tuttavia, l'orientamento decisamente prevalente, seguito dalla giurisprudenza maggioritaria e che d'altronde trova fondamento normativo nella lettera della l. n. 225/1992, è quello conforme alla decisione citata del Consiglio di Stato che dunque consente, secondo un giudizio di coerenza e ragionevolezza, la derogabilità anche di norme non espressamente indicate come tali, ma legate da un vincolo di stretta complementarietà, sotto il profilo finalistico-teleologico, a quelle esplicitate come derogabili.

Riepilogando queste prime e sintetiche riflessioni generali sullo schema derogatorio, può per ora rilevarsi che sono quindi ammissibili, purché legittimate da una fonte derogante di rango almeno primario ed entro i limiti da questa dettati, deroghe a qualsiasi disposizione di legge vigente, sempre che queste norme non siano espressione di principi generali dell'ordinamento o di principi di derivazione europea, che le principali norme cui si intende derogare siano espressa-

mente indicate nell'atto derogante e che la deroga sia strumento effettivamente congruo, ragionevole e proporzionato alle esigenze cui occorre fare fronte [Corte cost., 14 aprile 1995, n. 127, in *Giur. cost.*, 1995, 994 ss.].

Da un punto di vista più prettamente concreto, in tema di grandi eventi, come noto, è sempre stato e tutt'ora si conferma costante un ampissimo ricorso allo schema derogatorio.

Lo schema derogatorio costituisce quindi uno strumento tipico di gestione di quegli eventi «*la cui pianificazione e organizzazione ha effetti considerevoli non solo a livello territoriale ma anche sociale, politico, culturale ed economico*» e che come tali, presentano (da un punto di vista principalmente organizzativo) carattere straordinario e rendono del tutto inadeguato, ai fini di una loro efficiente e virtuosa regolamentazione, un intervento pubblico ordinario [CARDONE, 2011; SADA, 2010; GUALA, 2002; HILLER, 2000; ROCHE, 1999; RITCHIE, 1984].

Si assiste così alla creazione di discipline speciali finalizzate a regolamentare qualsiasi grande evento che occorre fronteggiare, a prescindere dal tipo cui i singoli eventi appartengono. Ciò, come noto, è per esempio accaduto in occasione dei XVI Giochi del Mediterraneo, della Presidenza Italiana del G8, dei Campionati del Mondo di ciclismo su strada, delle visite di Papa Benedetto XVI, di alcuni Vertici intergovernativi, della XX Giornata Mondiale della Gioventù, della Cerimonia di beatificazione di Madre Teresa di Calcutta, del Vertice Mondiale dell'Alimentazione, del Vertice NATO e di molti altri.

Quello che in parte cambia in ragione del tipo di grande evento, sono invece le normative cui di volta in volta è necessario od opportuno derogare.

È noto, ad esempio, che per i grandi eventi che hanno una durata significativa, quali gli eventi sportivi e le esposizioni universali, le deroghe più frequentemente utilizzate riguardano le discipline che concernono i contratti pubblici e le materie dell'urbanistica e dell'edilizia, mentre in occasione dei grandi eventi che si esauriscono in una o più giornate, o comunque in un breve periodo temporale, quali i vertici politici o gli eventi religiosi, sono più frequenti deroghe alle norme di viabilità locale o comunque, più in generale, alle norme che concernono misure di vigilanza e di sicurezza urbana, che necessitano di essere intensificate.

Questo dato si spiega agevolmente se si considerano gli interventi concreti che si rendono necessari per realizzare i grandi eventi duraturi e per fronteggiare quelli di minor durata. Ed invero, mentre per la realizzazione degli eventi del primo tipo, solitamente, si rende necessaria o comunque viene programmata la realizzazione di opere pubbliche di particolare rilievo, e le esigenze di sicurezza ed ordine pubblico emergono semmai a partire dall'avvio vero e proprio dell'evento, al contrario, per fronteggiare i grandi eventi appartenenti al secondo tipo, os-

sia gli eventi più brevi, è di regola sufficiente provvedere a mettere in sicurezza il territorio durante il loro svolgimento, oltre che la collettività.

### *3. Le deroghe alle discipline settoriali ordinarie.*

Certamente le deroghe più significative, per la portata che hanno, sono quelle utilizzate per far fronte ai grandi eventi duraturi (ad esempio gli eventi sportivi e le esposizioni universali). In questi casi, infatti, le deroghe – che per natura dovrebbero avere un'efficacia temporanea o comunque limitata alla durata dell'evento per il quale vengono disposte [ITALIA, cit.] – finiscono al contrario per produrre effetti permanenti.

In eventi di questo tipo il ricorso alle deroghe interessa infatti, principalmente, la legislazione dettata in tema di contratti pubblici e in materia ambientale, edilizia ed urbanistica, perché tali settori sono quelli, in concreto, più frequentemente coinvolti dall'emergenza organizzativa e dalla necessità di realizzare opere pubbliche in vista dell'evento. Ed infatti, come si specificherà di seguito, le deroghe che si utilizzano in occasione di eventi sportivi o esposizioni universali comportano, ad esempio, la realizzazione di opere di interesse pubblico di durata permanente, nonché vere e proprie trasformazioni del territorio o irreversibili modifiche di destinazione di determinate aree [GUARRASI, 2002; MONTANARI, 2002].

Diversamente, per far fronte ai grandi eventi che, tecnicamente, possono definirsi "occasionalità" la prassi dimostra, come accennato, che sono più frequenti deroghe che non generano effetti destinati a durare in modo permanente, come ad esempio alle norme di viabilità locali o alle norme che riguardano l'attività di vigilanza al fine di rafforzare le misure di sicurezza e quindi a quelle peculiari discipline che interessano, per lo più, modalità di esercizio dei servizi pubblici locali o comunque servizi di pubblica utilità.

Analizzando le discipline che sono state derogate – e le regolamentazioni che dalle deroghe sono scaturite – per far fronte ad alcuni dei grandi eventi "duraturi", quali le Olimpiadi Invernali che si sono svolte a Torino nel 2006, i Mondiali di Nuoto di Roma del 2009 e l'Esposizione che si sta svolgendo a Milano dal 1 maggio 2015, il dato che emerge più chiaramente è che pur essendo questi eventi assimilabili tra loro, quanto meno perché appartengono alla medesima categoria, dei grandi eventi "duraturi", presentano tuttavia differenze connaturate e insite al tipo di diffusione territoriale di ciascun evento. Ed infatti – nonostante vi siano alcune peculiarità che accomunano gli eventi citati, quali ad esempio l'effetto di valorizzazione del territorio interessato, l'essere mezzo di attrattività turistica, la necessità di un'ingente spesa pubblica sia per mere necessità organizzati-

ve sia al fine di realizzare complesse infrastrutture, nonché la costante attinenza a temi di rilevanza culturale e/o sociale – esistono, del pari, anche tratti specifici ad ogni specie di evento [DANSERO, 2002; ESSEX-CHALKLEY, 2002].

Così ad esempio gli eventi sportivi si svolgono solitamente in modo estremamente frammentato sul territorio interessato, mentre le esposizioni universali vengono di regola realizzate in un sito unitario. O ancora, è in vista delle esposizioni universali che si assiste ai più imponenti interventi di riqualificazione urbana, che di regola sono invece minori in occasione dei grandi eventi sportivi.

Per quanto interessa ai fini del presente studio, pare opportuno evidenziare che il ricorso alla deroga non solo è strumento frequentemente utilizzato in occasione dei grandi eventi, ma di esso viene fatto un utilizzo tale per cui, in concreto, è consentito seguire procedimenti semplificati e/o d'urgenza, nuovi e del tutto avulsi rispetto ai procedimenti disciplinati dalle normative settoriali.

In materia di contratti pubblici vengono di regola seguite procedure analoghe alla c.d. «esecuzione dei lavori d'ufficio» alla stregua di quanto previsto dall'art. 341 della l. n. 2248/1865. Parimenti, in materia edilizia e urbanistica spesso vengono eliminati del tutto subprocedimenti, vengono disposte varianti ai piani territoriali con procedimenti del tutto atipici da quelli ordinariamente previsti; viene in gran parte derogato il procedimento espropriativo disciplinato dal d.p.r. n. 327/2001, così come viene frequentemente derogata la disciplina relativa alla assentibilità degli interventi.

Anche in materia ambientale sono costanti deroghe a numerose disposizioni, ad esempio del d.lgs. n. 152/2006 e del d.lgs. n. 42/2004, per lo più finalizzate a semplificare i relativi procedimenti.

Come anticipato, in occasione dei grandi eventi di notevole durata, la disciplina che sempre risulta maggiormente derogata e quindi non applicata è quella prevista in tema di contratti pubblici. Tuttavia, in questa materia, sono numerose le norme che costituiscono recepimento di principi generali e che quindi non possono essere derogate.

Più precisamente, con riguardo alle norme che vengono in rilievo nella fase c.d. pubblicistica, ossia nella fase diretta ad individuare il contraente oggettivamente migliore per realizzare l'opera richiesta dall'amministrazione in vista del grande evento, e che precede la stipula del contratto, devono ritenersi inderogabili numerose disposizioni. In primo luogo, devono ritenersi inderogabili le norme che individuano i soggetti che devono essere ammessi a partecipare alle procedure ad evidenza pubblica, perché diversamente verrebbe facoltizzata una stringente violazione del principio di concorrenza e del *favor participationis*.

Parimenti, si devono ritenere inderogabili le norme che impongono, ai soggetti che intendano partecipare ad una procedura ad evidenza pubblica, di pos-

sedere determinati requisiti, di carattere morale, tecnico-professionale ed economico. Inoltre, le amministrazioni non possono derogare alle tipologie di procedure selettive previste dalla legge: possono essere derogati i requisiti previsti per l'esperimento delle singole procedure, e quindi ad esempio può prevedersi che la procedura negoziata si applichi anche oltre i casi previsti dal codice dei contratti, ma vi è l'impossibilità di individuare una procedura diversa e nuova rispetto ai tipi disciplinati dal codice dei contratti pubblici. A tale ultimo riguardo basti solo ricordare che recentemente le obiezioni alla proposta del Presidente dell'Autorità Nazionale Anti Corruzione – di procedere all'aggiudicazione di lavori pubblici da eseguirsi in vista dell'Expo Milano 2015 mediante una procedura nuova, consistente in un semplice sorteggio tra le offerte presentate, seguito da una verifica, solo successiva, dell'ammissibilità dell'offerta sorteggiata e del possesso dei requisiti da parte del soggetto offerente ma priva di qualsiasi previa valutazione comparativa delle offerte – si sono fondate principalmente proprio sulla ritenuta incompatibilità di un simile sistema – pur idoneo ad arginare fenomeni criminosi – con i principi comunitari che impongono di seguire una delle procedure tassativamente individuate dalla legge.

L'inderogabilità si estende anche alle norme del codice dei contratti pubblici che dettano i criteri di aggiudicazione utilizzabili, ossia come noto, quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa o del massimo ribasso, nonché alle norme che individuano la procedura da seguire per valutare l'anomalia delle offerte.

Infine, non possono essere derogate le norme che riconoscono la possibilità di ricorrere avverso provvedimenti illegittimi, e quelle che si riferiscono al ruolo e alle funzioni dell'Autorità di Vigilanza dei Contratti Pubblici, ora Autorità Nazionale Anticorruzione. Le prime, perché sono espressione di un principio, quello per cui è indefettibile una tutela giurisdizionale piena ed effettiva nei confronti degli atti della pubblica amministrazione, che costituisce un principio espresso in Costituzione e risultante dalle tradizioni costituzionali comuni di tutti gli Stati membri; e, parimenti, le seconde, perché le competenze attribuite all'Autorità sono finalizzate a garantire il rispetto dei principi, fondamentali e inderogabili, di cui all'art. 2 del d.lgs. n. 163/2006 e come tali non ostacolano le finalità sottese agli atti in deroga tesi alla semplificazione e velocizzazione delle procedure, né hanno alcun nesso di strumentalità con la gestione e la trattazione del grande evento e con le connesse esigenze organizzative [sul punto si veda, ad esempio, A.V.C.P., determinazione 14 gennaio 2004, n. 1, [in [www.anticorruzione.it](http://www.anticorruzione.it)]].

Pur considerando che la ricognizione delle norme che non sono espressione di principi generali è un'operazione tutt'altro che agevole, pare potersi affermare la derogabilità di tutte le altre disposizioni dettate in tema di contratti pubbli-

ci, comprese, per citarne alcune tra le più significative, quelle in tema di varianti e tutte quelle che attengono alla fase privatistica che segue la stipula del contratto e si estende per tutta la durata della relativa esecuzione.

A dimostrazione dell'ampio ricorso alle deroghe in materia di contratti pubblici basti pensare ad Expo Milano 2015 ove, al fine di realizzare le opere infrastrutturali essenziali, quali le opere di realizzazione del sito espositivo [per l'elenco completo delle opere essenziali si veda l'Allegato al d.p.c.m. 19 aprile 2010, che ha sostituito l'Allegato n. 1 al d.p.c.m. 22 ottobre 2008] nonché le c.d. opere connesse quali ad esempio le opere della rete viaria, ferroviaria e metropolitana<sup>3</sup>, sono stati adottati alcuni atti in deroga<sup>4</sup> che hanno permesso agli organi competenti di non applicare numerosissime disposizioni del d.lgs. n. 163/2006, ad esempio relative alle funzioni del responsabile del procedimento, al subappalto, alle procedure di scelta del contraente, alle modalità di pubblicazione dei bandi ed ai relativi termini, alla progettazione, alle garanzie solitamente richieste al contraente privato in fase di gara e poi in fase esecutiva; peraltro, in ragione dell'interpretazione fornita dalla giurisprudenza e della quale si è dato atto in precedenza, a fronte dell'indicazione espressa della derogabilità di alcune norme del codice dei contratti pubblici, devono ritenersi derogabili anche tutte le altre norme che siano diretta espressione o puntualizzazione delle norme codicistiche esplicitate negli atti deroganti, come alcune di quelle contenute nel Regolamento attuativo del codice dei contratti pubblici d.p.r. n. 207/2010.

Ad esempio, il fatto che sia stato consentito espressamente di poter derogare all'art. 132 del d.lgs. n. 163/2006 ha permesso di derogare anche agli artt. 161 e ss. del d.p.r. n. 207/2010, essendo queste ultime norme relative alla medesima materia (c.d. varianti in corso d'opera) regolata dalla disposizione del codice dei contratti pubblici e rispondendo, la loro derogabilità, alla stesse finalità poste alla base della derogabilità delle norme codicistiche.

Anche in vista delle Olimpiadi Invernali Torino 2006<sup>5</sup> e dei Mondiali di nuoto di Roma del 2009<sup>6</sup>, alcuni atti in deroga hanno autorizzato il Commis-

<sup>3</sup> Per un dettaglio delle opere connesse si veda l'Allegato al d.p.c.m. 19 aprile 2010, che ha sostituito l'Allegato n. 2 al d.p.c.m. 22 ottobre 2008.

<sup>4</sup> In particolare, si vedano d.p.c.m. 30 agosto 2007; d.p.c.m. 22 ottobre 2008; d.p.c.m. 7 aprile 2009; d.p.c.m. 1 marzo 2010; d.l. 25 giugno 2008, n. 112 (art. 14); d.l. n. 25 settembre 2009, n. 135 (art. 3-*quinquies*); o.p.c.m. 18 ottobre 2007, n. 3623; o.p.c.m. 19 gennaio 2010, n. 3840; o.p.c.m. 5 ottobre 2010, n. 3900; o.p.c.m. 11 ottobre 2010, n. 3901; l. 24 marzo 2012, n. 27; d.l. 26 aprile 2013, n. 43; d.l. 28 marzo 2014, n. 47.

<sup>5</sup> d.p.c.m. 10 giugno 2005; o.p.c.m. 10 giugno 2005, n. 3439; o.p.c.m. n. 3462/2005; o.p.c.m. n. 3463/2005; o.p.c.m. n. 3497/2006.

<sup>6</sup> d.p.c.m. 14 ottobre 2005; d.p.c.m. 15 giugno 2007; d.p.c.m. 18 dicembre 2008; o.p.c.m. 29 dicembre 2005, n. 3489; o.p.c.m. 6 aprile 2006, n. 3508 (artt. 9 e 10); o.p.c.m. 28 luglio 2006, n. 3536 (art. 10); o.p.c.m. 5 dicembre 2006, n. 3555 (art. 11); o.p.c.m. 15 giugno 2007, n. 3597;

sario delegato a derogare a numerose disposizioni della l. n. 109/1994 e del relativo Regolamento attuativo d.p.r. n. 554/1999 anche questa volta concernenti, tra l'altro, le procedure di scelta del contraente, la disciplina di pubblicazione dei bandi e i relativi termini, il subappalto, le varianti, i compiti del responsabile del procedimento. In aggiunta alle deroghe disposte nei citati provvedimenti, altri atti hanno in seguito autorizzato, sempre per far fronte ai predetti eventi sportivi, la deroga ad ulteriori disposizioni del d.lgs. n. 163/2006, *medio tempore* entrato in vigore.

Oltre alla disciplina prevista in tema di contratti pubblici, la prassi dimostra che anche parte delle discipline dettate in materia urbanistica, edilizia ed ambientale vengono sempre derogate.

È frequente, ad esempio, l'impiego dello strumento delle cc.dd. varianti automatiche ai piani territoriali, che vengono disposte attraverso procedimenti estremamente semplificati rispetto a quelli ordinariamente previsti; vengono altresì costantemente derogate – sempre con il fine di una maggiore accelerazione procedimentale – anche numerose disposizioni che disciplinano il procedimento espropriativo. Ancora, in materia edilizia vengono disposte deroghe alle competenze degli organi, ai requisiti di assentibilità degli interventi e ai requisiti generali costruttivi di ecosostenibilità.

In materia ambientale, è costante la deroga alle disposizioni che disciplinano i procedimenti tesi all'adozione dei provvedimenti di valutazione d'impatto ambientale (c.d. VIA), valutazione ambientale strategica (c.d. VAS) e autorizzazione integrata ambientale (c.d. AIA) ovvero, ancora, deroghe riguardanti le procedure di smaltimento dei rifiuti e alle disposizioni che indicano i requisiti necessari ai fini dell'ottenimento dell'autorizzazione paesaggistica e che disciplinano il relativo procedimento [SEGRE, 2002; BRUNETTA, 2002].

#### 4. *Principali critiche allo strumento derogatorio e osservazioni conclusive.*

Proprio l'ampio utilizzo delle deroghe in occasione dei grandi eventi è il dato che sta alla base delle numerose critiche che vengono espresse, anche in termini più generali, nei confronti dello schema derogatorio. In particolare, l'ampio ricorso allo schema normativo della deroga:

a) dimostrerebbe l'inefficacia delle discipline settoriali ordinarie, sulle quali quindi occorrerebbe intervenire modificandole [MARAZZITA, 2003]; e

---

o.p.c.m. n. 3642/2008 (art. 10); o.p.c.m. 17 aprile 2008, n. 3669 (art. 9); o.p.c.m. 13 giugno 2008, n. 3684 (art. 4); o.p.c.m. 30 giugno 2009, n. 3787.

*b)* costituisce uno dei principali fattori, al fianco della disciplina sulla prescrizione dei reati e dell'esternalizzazione dei servizi pubblici, che possono agevolare fenomeni corruttivi [FLICK, 2015].

Queste sono le due principali censure che vengono avanzate nei confronti dell'utilizzo sistematico della deroga e che inducono parte della dottrina a suggerire di procedere con uno strumento normativo alternativo al sistema derogatorio, ma capace di garantire gli stessi effetti di semplificazione procedurale.

Più precisamente, chi avanza la critica sub *a)* auspica l'esistenza di discipline generali sempre perfettamente adattabili allo scopo, che come tali non necessitano di essere derogate neppure per far fronte ad eventi non imprevedibili, ma comunque straordinari. È tuttavia evidente, come è stato approfonditamente evidenziato [CAFAGNO, 2001], che una disciplina unitaria che permetta di realizzare diversi e molteplici obiettivi, talvolta finanche contrastanti tra loro, è difficilmente praticabile.

Ed infatti, conformare le singole normative settoriali vigenti anche ai grandi eventi, potrebbe voler dire aggravare i procedimenti necessari per far fronte a realtà che, per natura e dimensioni, richiedono interventi celeri e semplificati o addirittura potrebbe comportare l'esigenza – speculare a quella che si intende contrastare – di rendere comunque necessarie deroghe per disciplinare gli interventi ordinari.

In ragione dell'irrealizzabilità di una disciplina sempre adattabile a ciascuna ipotesi, pare dunque quantomeno opportuno che per i grandi eventi si ricorra ad uno strumento giuridico in grado di creare una disciplina speciale quale è, fra gli altri, anche lo schema derogatorio.

Si è visto che lo schema della deroga è un mezzo, previsto e ammesso dall'ordinamento, con cui possono essere attuate preziose semplificazioni procedurali. In concreto il meccanismo derogatorio si dimostra uno strumento estremamente efficiente per garantire l'efficacia dell'azione pubblica straordinaria ma, nonostante ciò, è un dato altrettanto incontrovertibile quello per cui i fenomeni corruttivi si verificano frequentemente proprio in occasione dell'utilizzo delle deroghe nei grandi eventi. Non a caso, la l. n. 114/2014 ha disposto la soppressione dell'Autorità di Vigilanza dei Contratti Pubblici e il contestuale trasferimento delle rispettive funzioni all'Autorità Nazionale Anticorruzione (art. 19) e, in occasione delle prime audizioni del Presidente dell'Autorità Nazionale Anticorruzione avanti alle commissioni parlamentari, è stata evidenziata – tra gli strumenti indicati come necessari al fine di ridurre i fenomeni corruttivi – l'opportunità di procedere tempestivamente ad una modifica della vigente disciplina relativa ai contratti pubblici che consenta di evitare il sistematico ricorso alle deroghe in occasione dei grandi eventi.

Vi è poi un ulteriore aspetto, che si ritiene essere il più delicato nel meccanismo derogatorio, relativo alla disciplina speciale che da tale modello scaturisce. Quest'ultimo è infatti un meccanismo normativo cui segue una disciplina del tutto indeterminata, che fa residuare incertezza negli organi amministrativi competenti, perché permette di derogare a numerosissime norme – incluse tra l'altro, come visto in precedenza, norme ulteriori a quelle indicate espressamente come non applicabili e quindi individuabili implicitamente e secondo valutazioni discrezionali del soggetto di volta in volta competente – ma lascia al contempo del tutto indeterminato il contenuto concreto della disciplina risultante dalla deroga, così agevolando incertezze di non poco conto da un punto di vista della normativa applicabile.

Soprattutto per quest'ultimo dato, si ritengono quindi condivisibili le conclusioni di chi sostiene l'opportunità di creare una legge *ad hoc* per i grandi eventi, che permetta di continuare ad utilizzare discipline speciali per far fronte ad eventi non governabili con la piana applicazione delle discipline vigenti che, anche qualora venissero modificate, difficilmente potrebbero non rendere mai necessarie deroghe, ma che contemporaneamente attribuisca veste esclusivamente normativa alla fonte legittimante dei poteri in deroga e, in particolare, definisca in positivo le singole disposizioni, senza lasciare agli organi competenti il delicatissimo compito di individuare la normativa risultante dalla non applicazione delle norme derogate.

Può quindi concludersi che la creazione di una disciplina *speciale* – che può scaturire dal meccanismo derogatorio ovvero da un'apposita legge – costituisce comunque il mezzo giuridico tipico, ma anche più adeguato, con cui vengono fronteggiati quegli eventi che, per svariati profili, sono straordinari rispetto a quelli considerati dalle discipline settoriali.

### *Bibliografia*

- BARTOLOMEI F., *Potere di ordinanza e ordinanze di necessità*, Milano, 1974.  
 BASSI N., *Principio di legalità e poteri impliciti*, Milano, 2001.  
 BETTI E., *L'interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, 1971.  
 BRUNETTA G., *Valutazione ambientale strategica e grandi eventi. Riflessioni a partire dall'esperienza di Torino 2006*, in *Il territorio dei grandi eventi. Riflessioni e ricerche guardando a Torino 2006*, in DANSERO E. e SEGRE A. (a cura di), Roma, 2002, 913 e ss.  
 CAFAGNO M., *Lo Stato banditore. Gare e servizi locali*, Milano, 2001.  
 CAPANTINI M., *I grandi eventi. Esperienze nazionali e sistemi ultrastatali*, Napoli, 2010.

- CARDONE A., *La prassi delle ordinanze di protezione civile in tema di deroghe nel corso della XVI legislatura. La dimensione qualitativa del fenomeno ed alcuni spunti per limitarlo*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, 2011.
- CARNELUTTI F., *Teoria generale del diritto*, Roma, 1951.
- CAVALLARO B., *Provvedimenti e atti amministrativi*, in *Trattato di diritto amministrativo*, in SANTANIELLO G. (diretto da), Padova, 1993, spec., 35 e ss.
- CAVALLO PERIN R., *Potere di ordinanza e principio di legalità. Le ordinanze amministrative di necessità e urgenza*, Milano, 1990.
- CERULLI IRELLI V., *Principio di legalità e poteri straordinari dell'amministrazione*, in *Dir. pubbl.*, 2, 2007, 363 ss.
- CERULLI IRELLI V., *Corso di diritto amministrativo*, vol. II, Torino, 1991.
- DANSERO E., *I «luoghi comuni» dei grandi eventi*, in *Il territorio dei grandi eventi. Riflessioni e ricerche guardando a Torino 2006*, cit., 861 ss.
- ESSEX S. - CHALKLEY B., *L'evoluzione degli impatti infrastrutturali delle olimpiadi invernali 1924-2002*, in *Il territorio dei grandi eventi. Riflessioni e ricerche guardando a Torino 2006*, cit., 831 ss.
- FLICK G.M., *Intervento programmato per il seminario di Italiadecide e Aequa sul recepimento delle nuove direttive sui contratti pubblici*, Roma, Camera dei Deputati, 19 gennaio 2015.
- GIANNINI M.S., *Possibilità di istituire enti pubblici mediante esercizio dei poteri di ordinanza*, in *Giur. Cass. civ.*, 1950, 575 ss.
- GUALA C., *Per una tipologia dei mega-eventi*, in *Il territorio dei grandi eventi. Riflessioni e ricerche guardando a Torino 2006*, cit., 743 ss.
- GUARRASI V., *Ground Zero: grandi eventi e trasformazioni urbane*, in *Il territorio dei grandi eventi. Riflessioni e ricerche guardando a Torino 2006*, cit., 727 ss.
- GUASTINI R., *L'interpretazione dei documenti normativi*, Milano, 2004.
- HILLER H., *Mega-Events, Urban Boosterism and Growth Strategies: An Analysis of the Objectives and Legitimations of the Cape Town 2004 Olympic Bid*, in *International Journal of Urban and Regional Research*, Oxford, 2000, 439 ss.
- ITALIA V., *La deroga nel diritto pubblico*, Milano, 1977.
- MARAZZITA G., *L'emergenza costituzionale. Definizioni e modelli*, Milano, 2003.
- MERZ S., *Osservazioni sul principio di legalità*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, 1370 ss.
- MONTANARI A., *Grandi eventi, marketing urbano e realizzazione di nuovi spazi turistici*, in *Il territorio dei grandi eventi. Riflessioni e ricerche guardando a Torino 2006*, cit., 757 ss.
- PISCITELLI L., *Sulla nozione di tipicità dell'atto amministrativo*, Genova, 2003.
- RAMAJOLI M., *Potere di ordinanza e Stato di diritto*, in *Studi in onore di Alberto Romano*, Napoli, 2011, 735 ss.
- RITCHIE J.R.B., *Assessing the Impact of Hallmark Events: Conceptual and Research Issues*, *Journal of Travel Research*, 1984.
- ROCHE M., *Mega-events, culture and modernity: expos and the origins of public culture*, in *International Journal of Cultural Policy*, 1999, 5.1.
- ROTONDI M., *Interpretazione della legge*, in *Noviss. dig. it.*, Torino, 1962, 893 ss.

- SADA G.M., *Expo 2015: un'analisi di impatto sul commercio internazionale*, Liuc Papers n. 232, Serie Economia e Impresa 62, in *biblio.liuc.it*, marzo 2010.
- SALA G., *Potere amministrativo e principi dell'ordinamento*, Milano, 1993.
- SALAMONE V., *Le ordinanze di protezione civile ed il rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario con riguardo alle procedure di affidamento dei contratti pubblici*, Relazione tenuta al Convegno "Il sistema nazionale di protezione civile a 15 anni dalla legge n. 225/1992", tenutosi presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Catania il 7 dicembre 2007, in *www.giustiziaamministrativa.it*.
- SEGRE A., *L'ambiente delle olimpiadi di Torino 2006*, in *Il territorio dei grandi eventi. Riflessioni e ricerche guardando a Torino 2006*, cit., 895 ss.
- ZORZETTO S., *La norma speciale. Una nozione ingannevole*, Pisa, 2010.

## VII. Il partenariato pubblico-privato e i grandi eventi

Miriam Allena e Pasquale Pantalone<sup>1</sup>

SOMMARIO: 1. Premessa: il partenariato pubblico-privato dal Libro Verde del 2004 alla Direttiva concessioni del 2014. – 2. Le concessioni nel diritto comunitario: il rilievo «determinante» del profilo dell’allocazione del rischio in capo al concessionario. – 3. Il trasferimento del rischio nella nuova Direttiva concessioni del 2014: il rilievo fondamentale dell’alea di mercato. – 4. La specificità dei grandi eventi rispetto al problema del rischio economico. – 5. Sponsorizzazioni e grandi eventi: delimitazione del campo di indagine. – 6. La rilevanza delle sponsorizzazioni “passive” nell’ambito dei grandi eventi. – 7. (Segue): il regime amministrativo delle sponsorizzazioni passive. – 8. Flessibilità e rigidità a confronto: la necessità di un ragionevole bilanciamento.

1. *Premessa: il partenariato pubblico-privato dal Libro Verde del 2004 alla Direttiva concessioni del 2014.*

Secondo la distinzione tracciata dal Libro Verde del 2004, il partenariato pubblico-privato era riconducibile, in Europa, a due principali modelli: il partenariato contrattuale e quello istituzionalizzato (cfr. il «Libro Verde relativo ai partenariati pubblico-privati e al diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni», COM 2004/327, art. 20).

Nell’ambito del primo rientravano tutte quelle operazioni fondate «esclusivamente su legami contrattuali tra i vari soggetti», nelle quali «uno o più compiti più o meno ampi – tra cui la progettazione, il finanziamento, la realizzazione, il rinnovamento o lo sfruttamento di un’opera o di un servizio – vengono affidati al partner privato». In forza di tale amplissima definizione la Commissione ricomprendeva nel partenariato contrattuale tanto le concessioni, caratterizzate da un «legame diretto esistente tra il partner privato e l’utente finale» (art. 22) e dal trasferimento, in capo al concessionario, «dei rischi inerenti la gestione» dell’opera o del servizio (art. 36), quanto gli appalti pubblici [PIPERATA G., 2011].

Il modello del partenariato istituzionalizzato comportava invece, sempre secondo la definizione data dalla Commissione nel 2004, la costituzione di una

---

<sup>1</sup> Il contributo è frutto di una riflessione comune. Tuttavia, i parr. 1-4 sono stati curati da Miriam Allena, mentre i parr. 5-8 da Pasquale Pantalone.

«entità distinta» compartecipata tra soggetto pubblico e soggetto privato al fine dello svolgimento di compiti pubblici.

Questa impostazione iniziale, basata su una nozione ampia e (del tutto) atecnica di partenariato pubblico-privato, ha subito nel tempo vari aggiustamenti.

Con riguardo al partenariato cd. contrattuale, il rilievo crescente assunto, nella definizione dei rapporti tra soggetto pubblico e soggetto privato, dal criterio della allocazione del rischio economico in capo a quest'ultimo ha portato naturalmente a escludere dalla categoria gli appalti pubblici, in quanto caratterizzati da una allocazione del rischio per nulla specifica, ma propria di qualsiasi contraente imprenditore. Infatti, se è vero che anche nel caso degli appalti pubblici il contraente privato può essere chiamato a sostenere alcuni rischi (ossia, essenzialmente, quelli legati a una errata valutazione dei costi di costruzione rispetto al corrispettivo che sarà versato dalla pubblica amministrazione), tuttavia, il rischio operativo legato alla gestione economica dei lavori o dei servizi è, di regola, proprio delle sole concessioni (in tal senso già la «Comunicazione interpretativa della Commissione sulle concessioni nel diritto comunitario», 29 aprile 2000, C-121/3, la quale, sul punto, precisava: «è vero che negli appalti pubblici accade che una parte del rischio sia a carico del contraente. Tuttavia, l'alea legata all'aspetto finanziario dell'operazione, che si potrebbe definire "rischio economico", è propria del fenomeno delle concessioni»).

D'altro canto, pure la tendenza, emersa in passato nell'ordinamento europeo, a ricondurre anche il partenariato istituzionalizzato a una delle forme possibili del rapporto concessorio, appare oggi ridimensionata.

Tale ricostruzione si fondava sulla constatazione che, almeno laddove il rischio economico fosse trasferito in gran parte sul socio privato, quest'ultimo svolgeva le funzioni di un concessionario, esercitando un servizio o realizzando un'opera che altrimenti sarebbe stata oggetto di un tradizionale rapporto di concessione (in tal senso, espressamente, Corte europea di Giustizia, 15 ottobre 2009, C-196/08, *Acoset*, par. 56-57). Non è un caso, del resto, che l'ordinamento comunitario richieda l'espletamento di una gara per la scelta del socio privato operativo di una società mista, in ciò mostrando di considerarlo sostanzialmente equiparabile a un concessionario (cfr. la «Comunicazione interpretativa della Commissione sull'applicazione del diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni ai partenariati pubblico-privati istituzionalizzati» del 2008, ove si legge che «Il fatto che un soggetto privato e un'amministrazione aggiudicatrice cooperino nell'ambito di un'entità a capitale misto non può giustificare il mancato rispetto, in sede di aggiudicazione di appalti pubblici o concessioni a tale soggetto privato o all'entità a capitale misto, delle disposizioni in materia di appalti pubblici e concessioni» (punto 2.1).

Tuttavia, la nuova Direttiva 2014/23/UE, del 26 febbraio 2014, «sull'aggiudicazione dei contratti di concessione», non contiene più alcun riferimento alle modalità di scelta del socio privato nelle società miste: ciò naturalmente non significa che vengano meno, in tal caso, gli obblighi di evidenza pubblica (i quali continuano a essere applicabili in virtù dei principi generali del Trattato), ma indica la volontà del legislatore europeo di distinguere nettamente il fenomeno delle concessioni da quello delle società miste o, addirittura, come è stato notato in dottrina, può essere letto come il tentativo di far uscire la controversa categoria del partenariato istituzionalizzato dal modello del partenariato pubblico-privato [CHITI M.P., 2015].

Con il *ché*, il rilievo del modello concessorio quale idealtipo dell'intera esperienza del partenariato, comprendente sia il partenariato contrattuale che quello istituzionalizzato, è posto oggi in discussione.

Al contempo, però, tale Direttiva sembra confermare la tendenza della concessione a porsi come modello generale per tutte le relazioni contrattuali tra amministrazione e privati diverse dagli appalti: non pare casuale, infatti, che il legislatore comunitario, nel momento in cui ha voluto estendere l'obbligo della gara al settore del partenariato pubblico-privato, lo abbia fatto avendo riguardo esclusivamente alle concessioni (tra l'altro unificando la disciplina delle concessioni di lavori e di quelle di servizi) e abbia dato di tale istituto una definizione molto ampia e sostanziale, idonea a ricomprendere vari schemi giuridici contrattuali con cui si realizza la collaborazione pubblico-privato [RICCHI M., 2014].

Non solo, dunque, viene oggi prevista una specifica disciplina anche per l'affidamento delle concessioni di servizi (in precedenza, come si è detto, assoggettabili solo ai principi generali del Trattato, vale a dire ai generici principi di trasparenza, di adeguata pubblicità, di non discriminazione, di parità di trattamento e così via), ma sembra essere altresì confermata la tendenza a ridurre a unità le varie figure di partenariato pubblico-privato e a fare della concessione una sorta di modello generale applicabile a tutte le relazioni contrattuali tra amministrazioni e privati diverse dagli appalti.

In questo contesto, non si può non notare come la scelta del legislatore italiano sia stata finora, viceversa, più estesa. L'art. 3, c. 15-*ter*, del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (cd. Codice dei contratti), infatti, riconduce esemplificativamente al partenariato pubblico-privato una molteplicità di istituti oltre alla concessione di lavori e di servizi, quali «la locazione finanziaria, l'affidamento di lavori mediante finanza di progetto, le società miste (...), l'affidamento a contraente generale ove il corrispettivo per la realizzazione dell'opera sia in tutto o in parte posticipato e collegato alla disponibilità dell'opera per il committente o per utenti terzi».

Si tratta dunque di vedere in che termini le varie figure tradizionalmente inquadrate nel nostro ordinamento come “partenariato” siano riconducibili allo schema che emerge dalla nuova Direttiva concessioni del 2014: lasciando da parte il partenariato istituzionalizzato (che, come si è detto, non viene più preso in considerazione dal legislatore comunitario), la nuova Direttiva sembra indicare chiaramente la necessità di (ulteriormente) valorizzare la locuzione, già contenuta nell’art. 3, c. 15-*ter* del Codice dei contratti pubblici italiano, secondo la quale nei contratti di partenariato l’allocazione dei rischi tra soggetto pubblico e soggetto privato dovrebbe essere rispettosa «delle prescrizioni e degli indirizzi comunitari vigenti» e quella per cui a tali operazioni «si applicano i contenuti delle decisioni Eurostat».

In altri termini, la Direttiva 2014/23/UE conferma che il tratto distintivo delle concessioni rispetto agli appalti pubblici e, dunque, potremmo dire (visto che in ambito europeo i caratteri del partenariato contrattuale sono stati ricostruiti sul modello delle concessioni di opere e di servizi pubblici), del partenariato contrattuale in genere, è individuabile sul piano economico nella circostanza che il costo della realizzazione di un’opera pubblica e/o della sua connessa gestione venga sopportato dal soggetto privato [TRAVI A., 2013, 10 ss.].

Nel presente lavoro, non essendo possibile esaminare compiutamente tutte le varie fattispecie che tradizionalmente sono state ricondotte al partenariato pubblico-privato, ci si limiterà a confrontare la nuova disciplina dell’Unione europea sulle concessioni di opere e di servizi pubblici con quella, interna, relativa alle sponsorizzazioni: queste ultime acquisiscono, infatti, una rilevanza particolare nell’ambito dei grandi eventi i quali, per loro natura, richiedono una consistente disponibilità di denaro, oltre a competenze tecniche molto specifiche (fattori, entrambi, sempre più spesso appannaggio dei privati più che dei pubblici poteri), in un lasso di tempo in genere circoscritto; tuttavia, esse presentano indubbi tratti di specialità rispetto al modello generale del partenariato contrattuale al quale, pure, vengono tradizionalmente ricondotte [CAPANTINI M., 2010, 200].

## *2. Le concessioni nel diritto comunitario: il rilievo «determinante» del profilo dell’allocazione del rischio in capo al concessionario.*

Cominciando dunque dalle concessioni, va detto che il legislatore comunitario le considera alla stregua di normali contratti a titolo oneroso aventi per oggetto l’acquisizione, da parte dell’amministrazione, di lavori o di servizi il corrispettivo dei quali consiste nel diritto di gestione degli stessi o in tale diritto accompagnato da un prezzo (cfr. il considerando 11 e l’art. 5, c. 1, lett. a) e b) del-

la Direttiva 2014/23/UE la quale riprende, sul punto, quanto già statuito dalle direttive 2004/18/UE e 2004/17/UE; in tal senso anche l'art. 3, cc. 11 e 12 del D.lgs. n. 163/2006).

Ciò è conseguenza del fatto che, nel diritto europeo, i profili economico-imprenditoriali (in particolare, la remuneratività derivante dalla gestione dell'opera o del servizio) e la tutela del principio di concorrenza tendono a prevalere sugli aspetti pubblicistici i quali, viceversa, hanno caratterizzato tradizionalmente la ricostruzione di tale istituto nel nostro Paese [MASTRAGOSTINO F., 2008].

Ivi, infatti, il carattere tipico della concessione (in contrapposizione all'autorizzazione) è stato originariamente ravvisato nel trasferimento di una potestà pubblica dall'amministrazione al privato [la prima formulazione della tesi della concessione come costitutiva o traslativa di veri e propri diritti in capo al privato destinatario si deve, come è noto, a RANELLETTI O., 1894, 7 ss.; per un'accurata ricostruzione della dottrina successiva che, in vario modo, ha ripreso questa tesi, si rinvia a FRACCHIA F., 2007, 250 ss.; sul trasferimento di potestà pubblicistiche ai privati v. la compiuta ricostruzione di MALTONI A., 2005].

Tra l'altro, il rilievo posto sull'esercizio del potere giustificava che l'affidamento in concessione della realizzazione di un'opera o di un servizio avvenisse *intuitu personae*, vale a dire sulla base di una scelta discrezionale rimessa alla pubblica amministrazione: non a caso, nell'ordinamento comunitario la ricostruzione della concessione come contratto risponde anche all'esigenza di ridimensionare la portata restrittiva della concorrenza che caratterizzava tale istituto in molti Stati europei [D'ALBERTI M. (a cura di), 1998; ROSSI G.P., 2005].

Più di recente, l'elemento distintivo della concessione è stato individuato nella trilateralità del rapporto intercorrente tra amministrazione, concessionario e utenti (i quali ultimi pagano direttamente al concessionario un prezzo per il godimento del servizio), come contrapposta alla bilateralità tipica dell'appalto [VILLATA R., 2008; CAVALLO PERIN R., 1998; ROMANO A., 1995].

Il rilievo delle modalità di remunerazione del concessionario (cioè la possibilità, per quest'ultimo, di riscuotere i propri proventi direttamente dagli utenti dell'opera o del servizio) è emerso anche nella giurisprudenza comunitaria (v., tra le prime, Corte europea di Giustizia, sez. VI, 7 dicembre 2000, C-324/1998, *Teleaustria*, spec. par. 43); ivi, peraltro, almeno a partire dal 2005, tale elemento è stato collegato a quello del «trasferimento», in capo al concessionario, di un «rischio di gestione» connesso all'incertezza circa la redditività dell'investimento finanziario inizialmente sopportato [GOISIS, 2011; VILLATA R. - BERTONAZZI L., 2007].

Del resto, fin dal 2000, nell'individuare i caratteri distintivi delle concessioni di lavori e di servizi, la Commissione europea aveva enumerato, accanto al

profilo del meccanismo di remunerazione del concessionario, l'elemento «determinante» del trasferimento, in capo a quest'ultimo, di un «rischio di gestione», legato all'investimento effettuato o ai capitali investiti; e aveva precisato che anche laddove il diritto di gestione dell'opera o del servizio fosse stato accompagnato da un prezzo pagato dal concedente pubblico ciò non avrebbe condotto a una modifica della natura del contratto, purché il prezzo versato avesse coperto solo una parte del costo dell'opera e della sua gestione (cfr. la «Comunicazione interpretativa della Commissione sulle concessioni nel diritto comunitario», 29 aprile 2000, C-121/3, punto 2.1.1 ove si legge: «spetta al concessionario (...) effettuare gli investimenti necessari perché l'opera possa utilmente essere messa a disposizione degli utenti e sopportarne l'onere di ammortamento (...); il concessionario assume non soltanto i rischi inerenti a una qualsiasi attività di costruzione ma dovrà altresì sopportare quelli connessi alla gestione e all'uso abituale dell'impianto». E ancora, «rientrano sempre nella nozione di concessione le ipotesi in cui lo Stato paghi un prezzo in contropartita dei lavori effettuati, purché esso non elimini il rischio inerente la gestione») [in sede di primo commento alla Comunicazione cit. v. GUCCIONE C., 2000; LEGGIADRO F., 2000].

È dunque riprendendo questo insegnamento che nella sentenza *Parking Brixen* i giudici europei hanno qualificato come «concessione di pubblici servizi» l'attribuzione in gestione di alcuni parcheggi pubblici, visto che, nel caso di specie, «la remunerazione del prestatore di servizi» proveniva «non già dall'autorità pubblica interessata, bensì dagli importi versati dai terzi» e che tale forma di remunerazione implicava che il prestatore «assume(ss) il rischio della gestione dei servizi in questione» (Corte europea di Giustizia, sez. I, 13 ottobre 2005, C-458/03, par. 40 ss.).

Allo stesso modo, in un caso riguardante l'attribuzione di un servizio di smaltimento di rifiuti urbani in Sicilia, la Corte di Giustizia ha invece ritenuto che le modalità di remunerazione pattuite in sede convenzionale (in particolare, l'impegno, da parte dei pubblici poteri, a garantire all'operatore una quantità annua di rifiuti o, in caso contrario, a versare somme di denaro in garanzia) non consentivano di ritenere che il rischio legato alla gestione dell'attività fosse stato trasferito in capo al privato: di conseguenza, i giudici europei hanno ritenuto che non sussistevano i presupposti per la qualificazione del contratto in questione come concessione (sentenza 18 luglio 2007, C-382/05, annotata da MASERA S.R., 2008, 579 ss.).

Le medesime considerazioni sono state ribadite con riguardo alle concessioni di lavori: ancora in un caso riguardante l'Italia, la Corte di Giustizia ha ritenuto che andasse qualificato come appalto e non come concessione un contratto stipulato tra un Comune e un privato (al fine della realizzazione di una linea tramviaria su gomma per il trasporto pubblico di massa) nel quale era previsto che quest'ultimo avrebbe costruito l'opera ricevendo un contributo finanziario non

superiore al 60% del prezzo complessivo della stessa; tuttavia, al costruttore era poi stato riconosciuto il versamento, da parte della locale azienda municipalizzata dei trasporti incaricata della gestione dell'opera, di un canone annuo predeterminato idoneo a coprire il restante 40% del costo originariamente sostenuto dal costruttore (sentenza 13 novembre 2008, C-437/07).

Invero, in due sentenze successive riguardanti il servizio idrico, la Corte di Giustizia ha riconosciuto che anche laddove il rischio gestionale di un determinato servizio regolamentato sia per sua natura limitato (come avviene nel caso di servizi pubblici connessi a beni essenziali quali l'acqua o l'elettricità, e così via, l'effettivo trasferimento di tale rischio è comunque sufficiente a considerare integrati i presupposti sostanziali per l'esistenza di un rapporto concessorio (sentenze *Eurawasser*, 10 settembre 2009, C-206/08, par. 50 ss. e *Acoset*, 15 ottobre 2009, C-196/08).

Sicché, alla luce di tale più recente giurisprudenza, si può dire che secondo i giudici del Lussemburgo non conta tanto la "misura" del rischio trasferito, quanto la "porzione" del suo trasferimento: pertanto, ove un'attività pubblica presenti per se stessa un rischio limitato, è semplicemente quest'ultimo a dover essere interamente o in gran parte trasferito al privato [MAURO E., 2011; CARANTA R., 2012].

### 3. *Il trasferimento del rischio nella nuova Direttiva concessioni del 2014: il rilievo fondamentale dell'alea di mercato.*

La nuova Direttiva sulle concessioni del 2014 conferma il rilievo fondamentale del profilo del rischio gestionale e, pur nel contesto di una disciplina piuttosto elastica, riconnette chiaramente tale rischio, in primo luogo, al cd. rischio di domanda, cioè all'effettivo riscontro del bene offerto da parte dell'utenza finale [BURNETT M., 2014].

Come si è detto, infatti, l'alea di mercato è senza dubbio propria dei contratti di concessione e non ricorre, per es., nel caso di contratti di appalto, ove pure il contraente può essere chiamato a sostenere una parte dei rischi, vale a dire, essenzialmente, quelli legati a una errata valutazione dei costi di costruzione rispetto al corrispettivo che percepirà dalla pubblica amministrazione per la realizzazione di un'opera, l'apprestamento di un servizio o la fornitura di un bene (in tal senso già la *Guide to the application of the European Union rules on State aid, public procurement and the internal market to services of general economic interest, and in particular to social services of general interest*, Brussels, 29 aprile 2013 SWD (2013) 53 final/2, par. 221, ove, dopo aver precisato che «*The concept of risk is an essential element of the concept of concession*», si legge: «*The existence of a significant risk*

*can only be verified on a case-by-case basis. The risks to be taken into account are those involved in providing the service or making available or using the work, particularly the risk associated with demand»).*

Così, dopo avere precisato che non possono essere considerate concessioni i contratti «ai sensi dei quali il contraente è remunerato in base a tariffe regolamentate, calcolate in modo da coprire la totalità dei costi e degli investimenti sostenuti dal contraente per la fornitura del servizio» (v. il diciassettesimo *Considerando*), o quelli in cui comunque il rischio è del tutto eliminato tramite la previsione di garanzie di vario tipo a favore del concessionario (v. il diciannovesimo *Considerando*), la Direttiva si sofferma sulla nozione di rischio operativo il quale «dovrebbe derivare da fattori al di fuori del controllo delle parti», ossia da un rischio «di esposizione alle fluttuazioni del mercato» (v. il ventesimo *Considerando*).

Ciò, peraltro, come già è stato notato, rende il rapporto concessorio tendenzialmente contrassegnato dalla trilateralità intesa non necessariamente in senso formale, ma come sostanziale dipendenza dell'equilibrio economico del rapporto dal comportamento di un soggetto (l'utenza) che è, per definizione, diverso dai contraenti [GOISIS F., 2011, cit.]. L'idea di base è infatti che dei contraenti razionali ben potrebbero prevedere con una certa esattezza i loro comportamenti; viceversa, con molta più difficoltà sono in grado di prevedere le reazioni dell'utenza, ossia le fisiologiche fluttuazioni del mercato.

Anche sotto questo profilo, peraltro, il legislatore europeo ha ripreso l'insegnamento della Corte di Giustizia che in alcune pronunce aveva sottolineato il rilievo essenziale, ai fini della definizione della concessione, dei rischi connessi all'apprezzamento e quindi all'utilizzo, da parte dell'utenza, del servizio o dell'opera.

Per es., nella già citata sentenza *Eurawasser* (punti 66 e 67), i giudici del Lussemburgo avevano chiarito che «il rischio di gestione economica del servizio deve essere inteso come rischio di esposizione all'alea del mercato (punti 66 e 67)», il quale può tradursi nel rischio che un determinato prodotto o servizio non venga richiesto dal mercato o che i soggetti che devono pagare il prezzo dei servizi forniti siano insolventi (Corte europea di Giustizia, 11 giugno 2009, C-300/07, *Hans & Christophorus Oymanns*, par. 74), ovvero nel rischio di concorrenza da parte di altri operatori e in quello di mancata copertura integrale delle spese di gestione mediante le entrate (Corte europea di Giustizia 27 ottobre 2005, C-234/03, *Contse e a.*, punto 22).

Nella versione approvata della Direttiva (a differenza che nella proposta iniziale della Commissione) non appare invece giocare più alcun ruolo il cd. rischio di disponibilità, definito dall'Istituto europeo di statistica nel 2004 come «quello relativo alla qualità e al volume dei servizi» [AIELLO G., 2015]. Del resto, applicare quest'ultima categoria a rapporti, come si è detto, sostanzialmente trilaterali, è fonte di non pochi dubbi concettuali: infatti, nella fisiologia dei rapporti di

mercato, la scarsa qualità di un servizio dovrebbe riflettersi sulla riduzione della domanda dello stesso.

Sicché, la distinzione tra rischio di domanda e rischio di disponibilità avrebbe probabilmente senso solo a ipotizzare poteri amministrativi di imporre penalizzazioni economiche al concessionario a fronte del mancato rispetto delle *performance* promesse, specie in presenza di servizi sostanzialmente gestiti in regime di monopolio o, comunque, in caso di limitata sostituibilità del bene offerto. Ma è facile convenire che una tale vicenda non è riconducibile a un problema di alea di mercato (e quindi, come tale, caratterizzante la concessione rispetto all'appalto); si tratta al contrario del comune rischio che l'imprenditore si assume di non riuscire ad adempiere correttamente alle proprie obbligazioni (cfr., sul punto, il ventesimo *Considerando* della direttiva concessioni del 2014 ove si legge che «Rischi come quelli legati a una cattiva gestione, a inadempimenti contrattuali da parte dell'operatore economico o a cause di forza maggiore non sono determinanti ai fini della qualificazione come concessione, dal momento che rischi del genere sono insiti in ogni contratto, indipendentemente dal fatto che si tratti di un appalto pubblico o di una concessione»).

Semmai più interessante sarebbe ragionare, come sembra fare la Direttiva del 2014, di rischio dell'offerta inteso, in coerenza con il problema delle fluttuazioni di mercato, come rischio connesso all'incremento dei prezzi dei beni e delle materie prime necessari per la fornitura del servizio: si pensi al caso tipico delle fluttuazioni del prezzo dei carburanti nei servizi di trasporto (cfr., ancora, il ventesimo *Considerando* della Direttiva del 2014, ove si dice che «Per rischio sul lato dell'offerta si intende il rischio associato all'offerta dei lavori o servizi che sono oggetto del contratto»).

In ogni caso, non vi è dubbio che nella nuova direttiva sulle concessioni il problema della allocazione del rischio operativo in capo al privato concessionario (e, dunque, l'effettiva sopportazione, da parte di quest'ultimo, dell'onere economico relativo a una determinata opera o a un servizio pubblico) assuma un rilievo del tutto centrale (cfr. l'art. 5, c. 1, che, nel delineare il contenuto necessario di un contratto di concessione, precisa: «L'aggiudicazione di una concessione di lavori o di servizi comporta il *trasferimento al concessionario di un rischio operativo* legato alla gestione dei lavori o dei servizi, comprendente un rischio sul lato della domanda o sul lato dell'offerta, o entrambi. Si considera che il concessionario assuma il rischio operativo nel caso in cui, in condizioni operative normali, non sia garantito il recupero degli investimenti effettuati o dei costi sostenuti per la gestione dei lavori o dei servizi oggetto della concessione. La parte del rischio trasferita al concessionario comporta una *reale esposizione* alle fluttuazioni del mercato tale per cui ogni potenziale perdita stimata subita dal concessionario non sia puramente nominale o trascurabile»).

In particolare, ciò che sembra interessare particolarmente il legislatore europeo è evitare che vengano qualificati come concessioni rapporti che vedono ancora una responsabilità primaria dello Stato sul piano finanziario.

Ciò non tanto nell'ottica di evitare la elusione della disciplina degli appalti pubblici attraverso il ricorso all'istituto concessorio: tale problema, che in passato ha dato luogo a un ampio contenzioso a livello europeo e nazionale, appare infatti oggi in gran parte risolto dalla nuova Direttiva (infatti, quest'ultima, pur mantenendo ancora alcune differenze tra le regole procedurali che presidono l'aggiudicazione di un appalto di servizi e quelle che devono essere rispettate in sede di affidamento di una concessione di servizi, ha operato una tendenziale uniformizzazione delle due discipline: in particolare, oggi anche le concessioni di servizi di valore pari o superiore a una determinata soglia –5.186.000,00 Euro- devono essere affidate mediante procedure di gara puntualmente regolamentate: cfr. gli artt. 30 ss. della Direttiva 2014/23/UE).

Quanto, piuttosto, al fine di evitare che finiscano per essere considerati non a carico dei bilanci pubblici dei rapporti contrattuali tra amministrazioni e privati nei quali, in realtà, il rischio economico non è effettivamente trasferito in capo al concessionario.

Il tema è stato in passato affrontato da Eurostat, l'agenzia statistica europea, la quale ha nel tempo elaborato degli indici estremamente analitici al fine di consentire la corretta contabilizzazione di questi rapporti e di evitare che gli stessi fossero esclusi dal patto di stabilità (e, dunque, fossero considerati *off-balance*: v., da ultimo, il *Manual on Government Deficit and Debt* - MGDD, di implementazione del nuovo Sistema europeo dei conti: cd. ESA 2010 che, dall'1 settembre 2014, ha sostituito l'ESA 95).

Senza entrare in un'analisi dettagliata di tali documenti, si può però dire che essi, riguardando essenzialmente opere o servizi cd. freddi o tiepidi, ossia quelli nei quali il corrispettivo è pagato in tutto o in parte dall'amministrazione e non dall'utenza, tendono a ricercare ulteriori profili di rischio (quello di costruzione nel caso delle opere e quello operativo sul lato dell'offerta, nel caso dei servizi) al fine di recuperare comunque un sicuro trasferimento del rischio di gestione in capo al privato.

I criteri proposti, pur non del tutto collimanti con quelli rinvenibili nella giurisprudenza e (da ultimo) nella legislazione europea sulle concessioni, possono dunque essere utili al fine di identificare quelle clausole che, pur formalmente estranee al problema della retribuzione del *partner* privato, a ben vedere finiscono per trasferire il rischio dal privato al pubblico: si pensi per es., alla previsione di diritti di indennizzo in caso di risoluzione anticipata del rapporto per insufficienza di domanda da parte degli utenti e, in generale, a tutte quelle clausole che assicurano in vario modo garanzie economiche in capo al privato.

#### *4. La specificità dei grandi eventi rispetto al problema del rischio economico.*

Se questo è il quadro che ci è consegnato dalla disciplina europea del partenariato pubblico-privato, ben si comprende la centralità dell'esperienza dei grandi eventi.

Infatti essi richiederebbero, specie in una fase di crisi fiscale, la cooperazione del settore privato agli onerosi investimenti connaturati alla realizzazione delle manifestazioni; ma questa stessa magnitudine degli investimenti richiesti gioca quasi irresistibilmente a favore del tentativo, da parte del privato, di sottrarsi all'effettiva assunzione del rischio di gestione, ossia, in questo caso, del rischio di insuccesso economico-finanziario dell'evento [BOYER E.J., VAN SLYKE D.M., ROGERS J.D., 2015].

I due interessi contrapposti del settore pubblico e, rispettivamente, privato, sfociano talvolta in operazioni di complice elusione dei principi sul trasferimento del rischio. L'ipotesi è cioè quella che, da un lato, lo Stato voglia a tutti i costi realizzare il grande evento per ragioni di immagine politica, pur sapendo che il rispetto del patto di stabilità europeo non è compatibile con il necessario sforzo finanziario. Dall'altro, il privato accetti di assumersi nominalmente il rischio dell'evento ma pretenda, in realtà, di farsi assicurare, con apposite e semiclandestine clausole, una garanzia pubblica contro le passività.

Tutto ciò in un processo perverso che, alla fine, porta (l'esperienza delle Olimpiadi di Atene ben lo dimostra) a conseguenze dolorose per i contribuenti.

Ebbene, è proprio applicando con lealtà e attenzione i principi europei e la loro analitica attuazione nei documenti Eurostat che si può pensare di affrontare tali criticità.

I grandi eventi diventano quindi il banco di prova della tenuta dei principi costituzionali di buon andamento e di imparzialità, imponendo una necessaria trasparenza dei contenuti sostanziali delle operazioni necessarie per la loro realizzazione: in un quadro di chiarezza delle responsabilità e dei ruoli, infatti, il cittadino è in grado di valutare se il denaro pubblico viene speso con attenzione e se il coinvolgimento del privato è effettivo oppure rappresenta solo un modo per nascondere un utilizzo delle risorse pubbliche senza assunzione di responsabilità politica.

In questo senso si coglie ancora l'intima connessione tra il c. 1 e il c. 2 dell'art. 97 della Costituzione italiana laddove il principio di economicità dell'azione amministrativa funzionale al rispetto dei vincoli di bilancio europeo si connette con la trasparenza e l'imparzialità delle scelte pubbliche.

D'altra parte, deve essere ben chiaro che il rapporto concessorio non mira alla realizzazione fine a se stessa di obiettivi pubblicistici ma, anzitutto, dal punto di vista del privato, al conseguimento di un giusto profitto.

Quando invece la finalità prima del rapporto è quella di aiutare sul piano finanziario lo svolgimento di un'attività o di un servizio pubblico o, appunto, la realizzazione di un grande evento, lì si rientra nel contesto di un rapporto di sponsorizzazione di cui si dirà nei prossimi paragrafi.

##### 5. Sponsorizzazioni e grandi eventi: delimitazione del campo di indagine.

Già si è detto circa la rilevanza e le significative potenzialità di una cooperazione tra pubblico e privato nell'ambito dei grandi eventi: in tale contesto, i contratti di sponsorizzazione costituiscono forse uno degli esempi più significativi del circuito virtuoso che può instaurarsi tra soggetti che perseguono – almeno apparentemente – interessi radicalmente differenti. Ne è testimonianza il massiccio ricorso a questa particolare tipologia di PPP contrattuale che, come è stato osservato [CAPANTINI, 2010], «da strumento tutto sommato marginale nell'attività ordinaria delle amministrazioni, diviene invece centrale in occasione di grandi eventi».

In mancanza di una compiuta disciplina legale [ad eccezione di talune fattispecie settoriali: con riferimento, ad esempio, alle “sponsorizzazioni radiotelevisive”, cfr. artt. 2 e 39 del d.lgs. n. 177/2005], il contratto di sponsorizzazione è annoverato tra i contratti atipici di cui all'art. 1322, comma 2, c.c. Il difetto di un predeterminato schema negoziale non esclude, però, la sua riconosciuta tipicità “sociale”, per mezzo della quale la dottrina ha individuato i principali elementi che identificano la complessiva operazione negoziale in esame [in proposito, cfr., tra i tanti, BIANCA, 1998; AMATO, cit.; GATTI, 1990].

Essa risulta, in particolare, contraddistinta dall'obbligo di un soggetto (cd. *sponsee*) di «operare» in vista della promozione del nome, dei prodotti o dei segni distintivi di un altro soggetto (cd. *sponsor*), a fronte della corresponsione da parte di quest'ultimo di una somma di denaro (ipotesi più ricorrente) o di altra utilità (come, ad esempio, il compimento di una determinata attività a favore dello *sponsee*). Trattasi, dunque, di un contratto consensuale e a prestazioni corrispettive, caratterizzato dalla peculiare obbligazione dello *sponsee* di veicolare il marchio o altri segni distintivi dello *sponsor*, mediante un loro “abbinamento” o “collegamento” con l'attività dello *sponsee* medesimo [in part., v. GATTI, cit.].

A tacere della natura giuridica, delle figure affini e degli ulteriori aspetti strutturali del contratto [per una sintesi esaustiva, v. GATTI, cit.; di recente, v. FALCE, 2012], si intendono esaminare – nell'economia del presente lavoro – i profili più strettamente giuspubblicistici delle sponsorizzazioni, con un'attenzione particolare agli ambiti di flessibilità e di rigidità che l'amministrazione incon-

tra nell'esercizio della propria "autonomia" contrattuale, pur sempre funzionalizzata al perseguimento dell'interesse pubblico che la legge affida alla sua cura [cd. "legalità-indirizzo": sul punto, v. CASSETTA, 2014]. Una funzionalizzazione – giova sin da subito chiarire – che deve necessariamente considerare, per quanto qui più rileva, l'eccezionalità del "grande evento" e gli ulteriori interessi pubblici di cui quest'ultimo è portatore [su cui v. *infra*].

#### 6. La rilevanza delle sponsorizzazioni "passive" nell'ambito dei grandi eventi.

La pubblica amministrazione, in virtù della capacità generale di diritto privato riconosciuta [la dottrina maggioritaria è concorde sul punto: per tutti, v. CASSETTA, 2014], può stipulare – al pari di ogni soggetto privato e fatta salva la verifica dei «limiti ulteriori» ricavabili dall'ordinamento generale e da quello particolare della stessa amministrazione [cfr. CAVALLO PERIN, RACCA, 2013; NAPOLI, 1998] – contratti atipici ai sensi dell'art. 1322, comma 2, c.c., compresi, quindi, i contratti di sponsorizzazione [sul punto, v. DUGATO, 1996; in giurisprudenza cfr., *ex multis*, Tar Toscana, Sez. I, 30 marzo 2015 n. 536; Cons. Stato, sez. VI, 4 dicembre 2001, n. 6073].

In un contesto, come quello odierno, dominato dalla carenza di risorse finanziarie, lo schema contrattuale più ricorrente nella prassi negoziale dei soggetti pubblici è quello della cd. sponsorizzazione "passiva", che si distingue da quella "attiva" per il fatto che la controparte pubblica assume le vesti dello *sponsee* (e mai dello *sponsor*). Si noti, peraltro, che la scarsa propensione delle amministrazioni alla stipulazione di contratti di sponsorizzazione attiva (nei quali, appunto, la pa è il soggetto sponsorizzatore), oltre ad essere determinata dai sempre più stringenti vincoli di bilancio cui esse sono soggette, è sostanzialmente imposta dall'art. 6, comma 9 del d.l. n. 78/2010, conv. nella l. n. 122/2010, che vieta testualmente di effettuare «spese per sponsorizzazioni» [quanto all'ambito di applicazione di tale disposizione, v. i chiarimenti forniti dal parere della Corte dei Conti, sez. regionale di controllo per la Lombardia, n. 1075 del 23 dicembre 2010].

Mediante la stipulazione di contratti di sponsorizzazione passiva, l'amministrazione mira generalmente ad ottenere: un contributo di natura finanziaria (cd. sponsorizzazione "pura"), un risparmio di spesa per l'acquisizione o la realizzazione di lavori, servizi e forniture (cd. sponsorizzazione "tecnica"), oppure la combinazione di entrambe le predette prestazioni (cd. sponsorizzazione "mista": è il caso in cui, ad esempio, lo *sponsor* curi solo la progettazione, limitandosi ad erogare il finanziamento per le lavorazioni previste). Da ciò discende la non riconducibilità di tali contratti alla categoria giuscontabilistica dei cd. contratti "passivi",

comportando viceversa un accrescimento del patrimonio finanziario del soggetto pubblico, o – nel caso di sponsorizzazioni tecniche – un risparmio di spesa [già nel 2001 con la det. n. 24, l’Autorità di vigilanza sui contratti pubblici si era pronunciata in questa direzione con riferimento a un contratto di sponsorizzazione tecnica; nello stesso senso, v., altresì, Tar Lombardia, Sez. I, 12 marzo 2009, n. 1894; come si vedrà *infra*, l’esclusione delle sponsorizzazioni dai contratti passivi assume specifico rilievo per la disciplina applicabile].

Si concentrerà, dunque, l’attenzione nei confronti del “modello” della sponsorizzazione passiva, senza, però, perdere di vista il particolare contesto (il “grande evento”) entro il quale si colloca l’operazione negoziale, e che costituisce – come si tenterà di illustrare nel prosieguo – un fattore determinante nel complesso contemperamento degli interessi (specialmente pubblici) in gioco.

Ed invero, è proprio l’elevata risonanza mediatica del “grande evento” a stimolare l’iniziativa dei privati a realizzare, per evidenti esigenze di *marketing*, l’“associazione” del proprio *brand* all’evento medesimo, oltre che ad acquisire diritti speciali o esclusivi per lo sfruttamento commerciale di loghi e simboli [CAPANTINI, 2009]. In questo modo, lo *sponsor* privato “brilla di luce riflessa”, nel senso che catalizza attraverso la *sponsorship* quella particolare forza attrattiva che solamente taluni eventi sono in grado di esercitare [FILOSTO, 2006].

L’interesse dei privati è tanto più marcato se si considera che, nell’ambito di un “grande evento”, l’attività dello *sponsee* non si risolve nel mero adempimento della propria obbligazione contrattuale (consistente, appunto, nella veicolazione del *brand* dello *sponsor*), in quanto tra i compiti istituzionali dell’ente organizzatore rientra anche quello di pubblicizzare adeguatamente l’evento [CAPANTINI, 2009]. Rispetto alle sponsorizzazioni “ordinarie”, quelle effettuate in occasione di un “grande evento” godono, quindi, di una maggiore “visibilità” dovuta alla elevata frequenza e intensità della divulgazione pubblicitaria ad opera dell’ente organizzatore sponsorizzato.

A fronte del significativo interesse dei privati, vi è, poi, quello – altrettanto rilevante – della controparte pubblica [sulla natura giuridica dei soggetti in varia misura deputati all’organizzazione di grandi eventi, v. MICCICHÈ in questo fascicolo] a realizzare o ad acquisire – talvolta in tempi assai ristretti – i necessari lavori, forniture o servizi con un notevole risparmio di spesa. Risparmio che è vieppiù necessario, in ragione della “cronica” insufficienza di fondi pubblici (peraltro accentuata dalla crisi economico-finanziaria degli ultimi anni), nonché dell’assenza di fonti remunerative ulteriori rispetto a quella rappresentata dalla vendita dei biglietti. Senza contare che l’attività di *ticketing* interviene, in genere, in una fase successiva a quella meramente organizzativa, la quale, evidentemente, più di ogni altra, esige l’immediata disponibilità di ingenti capitali per far fronte ai lavori, alle forniture e ai servizi necessari alla buona riuscita dell’evento.

In ragione del felice connubio tra interessi pubblici e privati che trova nelle sponsorizzazioni passive una sede privilegiata, si giustifica dunque l'ampio ricorso a questo tipo di operazione negoziale nel corso dell'organizzazione di "grandi eventi" [per un esempio tratto dall'ordinamento spagnolo, v. CAPANTINI, 2009; circa l'esperienza italiana, cfr. CAPANTINI, 2010; su Expo 2015, v. PAVESI, in questo fascicolo].

Anche alla luce delle più recenti esperienze [v. PAVESI, cit.], il ricorso alle sponsorizzazioni tecniche è decisamente più ampio rispetto a quello relativo alle sponsorizzazioni pure. Non sono mancati, tuttavia, casi in cui queste ultime hanno rappresentato una cospicua voce di entrata finanziaria dell'ente organizzatore [cfr. CAPANTINI, 2009, il quale riporta l'esempio del comitato organizzatore dei Giochi Olimpici Invernali di Torino del 2006 (TOROC), le cui attività sono state in gran parte finanziate dai ricavi delle sponsorizzazioni: ben il 39% del totale].

Il ricorso alle sponsorizzazioni rappresenta, dunque, per il soggetto pubblico che organizza il "grande evento" una valida e appetibile modalità (diretta o indiretta) di finanziamento della propria attività, senza la quale la realizzazione della propria *mission* istituzionale potrebbe essere compromessa.

#### 7. (Segue): il regime amministrativo delle sponsorizzazioni passive.

Se a livello civilistico si assiste all'assenza – come si è visto – della configurazione di un predeterminato "tipo" contrattuale, anche sul versante giuspubblicistico le sponsorizzazioni non sono accompagnate da un apparato normativo provvisto di un sufficiente grado di dettaglio.

Sebbene la legge riconosca espressamente la possibilità per le amministrazioni di stipulare contratti di sponsorizzazione (cfr., in via generale, l'art. 43, l. n. 449/1997; per gli enti locali, v. art. 119, d.lgs. n. 267/2000), non vi è alcuna ulteriore indicazione normativa tale da ricondurre i contratti in questione nell'alveo di una compiuta e organica disciplina [in tema di sponsorizzazioni dei beni culturali, v. gli artt. 120, d.lgs. n. 42/2004 e 199-*bis* del Codice dei contratti pubblici, nonché le linee guida approvate dal Ministero per i beni e le attività culturali con d.m. 19 dicembre 2012; sull'argomento si rinvia, da ultimo, a MANFREDI, 2014].

Tale conclusione risulta confermata dallo stesso Codice dei contratti pubblici che, pur menzionando espressamente la figura contrattuale in esame (ribadendone, così, la "meritevolezza" ai sensi dell'art. 1322, comma 2, c.c.), non detta una disciplina "in positivo", ma prevalentemente "in negativo", nel senso che si limita sostanzialmente a sottrarre le sponsorizzazioni (tecniche) alle regole generali del Codice [CASSETTA, cit.]. È stato dunque opportunamente rilevato che

ad una “atipicità civilistica” si affiancherebbe un’altrettanto “atipicità” di carattere giuspubblicistico [cfr. RENNA, 2010].

Più precisamente, il Codice dei contratti pubblici prevede che «Ai contratti di sponsorizzazione e ai contratti a questi assimilabili, di cui siano parte un’amministrazione aggiudicatrice o altro ente aggiudicatore e uno sponsor che non sia un’amministrazione aggiudicatrice o altro ente aggiudicatore, aventi ad oggetto i lavori di cui all’allegato I, (...), ovvero i servizi di cui all’allegato II, ovvero le forniture disciplinate dal presente codice, quando i lavori, i servizi, le forniture sono acquisiti o realizzati a cura e a spese dello sponsor per importi superiori a quarantamila euro, si applicano i principi del Trattato per la scelta dello sponsor nonché le disposizioni in materia di requisiti di qualificazione dei progettisti e degli esecutori del contratto» (art. 26, comma 1).

Si impongono anzitutto due considerazioni preliminari per circoscrivere lo spettro di applicazione della disposizione richiamata.

Da un punto di vista soggettivo, l’art. 26 cit. individua come parti contrattuali, da un lato, «un’amministrazione aggiudicatrice o altro ente aggiudicatore» e, dall’altro, «uno sponsor che non sia un’amministrazione aggiudicatrice o altro ente aggiudicatore». Essa si occupa, quindi, esclusivamente di sponsorizzazioni passive, definendo “in negativo” la categoria dei soggetti sponsorizzatori. Tale definizione ha, sul piano pratico, conseguenze non di poco conto, se si considera che tra gli «enti aggiudicatori» rientrano, tra gli altri, anche le «imprese pubbliche» di cui al comma 28 dell’art. 3 del Codice. La stretta interpretazione letterale della norma comporterebbe, dunque, la sua inapplicabilità nei confronti di quei contratti di sponsorizzazione nei quali lo *sponsor* sia un’impresa pubblica, ancorché in regime di libera concorrenza [sul regime applicabile a tali contratti, cfr. la posizione “rigorosa” di RENNA, cit.; le linee guida del Ministero per i beni e le attività culturali cit. sembrano ammettere, invece, il ricorso alla trattativa privata. Non si può, tuttavia, non notare come la prima delle due tesi sia quella che trova maggiore conforto nell’ambito del quadro normativo vigente (v. in part. il considerando n. 31 e l’art. 12, par. 4 della direttiva 2014/24/UE in tema di appalti pubblici) e della più recente evoluzione giurisprudenziale: v., da ultimo, sul punto, Cons. Stato, Sez. II, parere n. 1178 del 22 aprile 2015].

Sotto il profilo oggettivo, è evidente la delimitazione dell’ambito di applicazione dell’art. 26 cit. alle sole sponsorizzazioni “tecniche” e «ai contratti a quest(e) assimilabili», con l’ulteriore precisazione circa l’importo (pari a quarantamila euro) al di sopra del quale la disposizione trova applicazione. Parrebbero dunque escluse dalla normativa in esame sia le sponsorizzazioni “pure” [su cui v. *infra*], sia quelle non rientranti nello schema generale previsto dall’art. 26 cit. [come nel caso, non infrequente, in cui i lavori, i servizi, o le forniture siano ac-

quisiti o realizzati solo in parte «a cura e a spese dello sponsor»: sull'inquadramento di tale fattispecie nell'ambito dei contratti di appalto soggetti alle ordinarie regole concorrenziali, v. RENNA, cit.; in proposito, v., altresì, Corte cost. 12 febbraio 2010, n. 45].

Venendo ora al “cuore” della pur scarna disciplina, il comma 1 dell'art. 26 cit. prescrive nei confronti dei contratti da esso specificamente contemplati l'applicazione «dei principi del Trattato per la scelta dello sponsor nonché le disposizioni in materia di requisiti di qualificazione dei progettisti e degli esecutori del contratto». L'art. 26, comma 2 prevede, altresì, che lo *sponsee* beneficiario delle opere, dei lavori, dei servizi, delle forniture «impartisc(a) le prescrizioni opportune in ordine alla progettazione, nonché alla direzione ed esecuzione del contratto».

Come si è già anticipato, i contratti di sponsorizzazione *ex* art. 26, comma 1 rientrano tra i contratti «esclusi» (pur solo in parte) dall'ambito di applicazione del Codice [v. Parte I, Titolo II; cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 12 novembre 2013, n. 5378]. Ciò implica che ad essi siano applicabili, «per la scelta dello sponsor», esclusivamente i «principi del Trattato» di cui all'art. 27 del Codice medesimo (economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità). Inoltre, l'affidamento di tali contratti «deve essere preceduto da invito ad almeno cinque concorrenti, se compatibile con l'oggetto del contratto». Il necessario rispetto dei principi europei, che si traduce nell'espletamento di una procedura di gara semplificata e informale per l'affidamento del contratto di sponsorizzazione [seppure limitatamente agli enti locali, cfr., sul punto, le indicazioni operative fornite dall'Agcm: parere n. AS439 del 20 dicembre 2007], appare giustificato dalle potenziali utilità in termini di ritorno di immagine (cui potrebbero aspirare più imprese) che l'aggiudicatario conseguirebbe dall'attività di promozione del proprio *brand* [RENNA, cit.; VALAGUZZA, 2015 avanza dubbi sullo sfruttamento a fini commerciali di taluni beni pubblici].

Il riferimento esplicito al rispetto, oltreché dei principi suddetti, anche delle disposizioni relative ai requisiti di qualificazione dei progettisti e degli esecutori del contratto consente allo *sponsor* privato di ricorrere liberamente a professionisti di sua fiducia, la cui “serietà” deve, però, essere attestata dal soddisfacimento dei requisiti di qualificazione prescritti dalla legge [come evidenziato dalle linee guida del Ministero per i beni e le attività culturali cit., si tratterebbe, segnatamente, del rispetto dei requisiti di capacità tecnica e professionale per i «progettisti», e del possesso dell'attestazione SOA per gli «esecutori»]. In ogni caso, in virtù dell'art. 26, comma 2 cit., è fatto salvo il potere del soggetto pubblico di intervenire nelle diverse fasi della progettazione, impartendo allo *sponsor* e, per esso, al progettista «le opportune indicazioni in relazione all'interesse pubblico perseguito e alle

finalità del contratto nonché di esercitare nella fase esecutiva l'alta sorveglianza onde valutare il corretto adempimento delle condizioni di contratto e, specificamente, la corretta esecuzione del progetto approvato ed autorizzato» [MASTRAGOSTINO, 2009].

Se la permanenza di un generale potere-dovere di vigilanza dell'amministrazione – che, come visto, si estende non solo alla progettazione, ma investe anche la direzione e l'esecuzione del contratto – è prevista allo scopo di garantire la qualità della prestazione dello *sponsor* [RENNÀ, cit.; v. anche det. Avcp n. 24/2001 che ha sottolineato come il suddetto obbligo di vigilanza sia giustificato dalla rilevanza pubblicistica della prestazione dello *sponsor*, in relazione alla quale «è configurabile una specifica responsabilità dell'amministrazione»], non può non negarsi, tuttavia, come essa costituisca un elemento di “rigidità” nella complessiva operazione negoziale, alla luce della formulazione estremamente vaga della norma, che lascia alla controparte pubblica ampi margini di intervento. Ciò ha, evidentemente, delle ripercussioni negative sul piano dell’“appetibilità” della stessa operazione rispetto ai potenziali *sponsor* privati [PAVESI, cit.; sul punto si tornerà oltre].

Si è già rilevato come l'art. 26 del Codice sembra escludere – almeno testualmente – dal proprio ambito di applicazione oggettivo i contratti di sponsorizzazione “pura” o “di puro finanziamento” [in ordine al disinteresse dell'ordinamento europeo rispetto alle sponsorizzazioni pure, esprime critiche VALAGUZZA, cit.]. Neppure le ulteriori disposizioni generali in tema di sponsorizzazioni “pubbliche” (art. 43, l. n. 449/1997 e art. 119, d.lgs. n. 267/2000) – rispetto alle quali le sponsorizzazioni pure trovano un pur formale ancoraggio [RENNÀ, cit.] – paiono utili a individuare un chiaro schema normativo, almeno per quanto concerne la scelta dello *sponsor*. Di qui l'interrogativo circa la disciplina applicabile a tali contratti e, in particolare, la loro riconducibilità o meno alla categoria dei «contratti esclusi», come tali, soggetti anch'essi, al pari delle sponsorizzazioni tecniche, al rispetto dei principi di cui all'art. 27 del Codice [si noti che nell'ambito delle sponsorizzazioni dei beni culturali il problema non si pone, dal momento che l'art. 199-*bis* del Codice assoggetta al medesimo regime sia le sponsorizzazioni tecniche, sia le pure].

In dottrina [RENNÀ, cit.], si è optato per l'estensione, anche alle sponsorizzazioni pure, delle regole sulla scelta degli *sponsor* valevoli per le sponsorizzazioni tecniche (e, quindi, degli artt. 26 e 27 del Codice), in base ai medesimi problemi di natura concorrenziale che potrebbero porsi con l'affidamento di tali contratti.

Contraria a un'interpretazione estensiva o analogica dell'art. 27 del Codice parrebbe l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato n. 16 del 2011 che, sebbene con riferimento a una fattispecie del tutto diversa da quella in esame [si trattava, in specie, di un appalto di servizi aggiudicato da un’“impresa pubblica” per fini

diversi dall'esercizio delle attività nei settori speciali], ha specificato che i contratti "esclusi" dall'ambito di applicazione del Codice sono solamente «i contratti dallo stesso codice "nominati", ancorché al solo scopo di escluderli dal proprio ambito, e non anche quelli da esso non menzionati, neppure per escluderli. Infatti sarebbe paradossale che il codice apprestasse una disciplina per una categoria residuale e illimitata di contratti da esso non contemplati». Ad avviso del giudice amministrativo vanno, quindi, distinti i contratti "esenti" (o "esclusi") – ai quali si applicano i principi di cui all'art. 27 del Codice – da quelli "estranei", che si collocano al di fuori del raggio di azione delle direttive e dell'ordinamento europeo.

Alla luce delle argomentazioni del Consiglio di Stato è, dunque, lecito chiedersi se i contratti di sponsorizzazione pura stipulati da un'amministrazione aggiudicatrice o da un ente aggiudicatore con *sponsor* privati, in quanto contratti «non menzionati» dal Codice, «neppure per escluderli», siano riconducibili alla categoria dei contratti "estranei", con tutte le conseguenze giuridiche che ne derivano in termini di giurisdizione e disciplina applicabile.

A tale soluzione sembra convergere l'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici (ora Autorità nazionale anticorruzione), la quale, con riferimento alla nota vicenda di una sponsorizzazione per il finanziamento dei lavori di restauro del Colosseo, ha inquadrato il contratto in esame nell'ambito dei contratti "attivi", rispetto ai quali non troverebbero applicazione le regole pro-concorrenziali (neppure a livello di principi) previste dal Codice, ma esclusivamente quelle di natura contabilistica stabilite dal r.d. n. 2440/1923 e dal relativo regolamento approvato con r.d. n. 827/1924 [det. Avcp n. 9/2012; di diverso avviso è l'Agcm, che, in relazione alla stessa vicenda, aveva censurato la mancata applicazione dei principi europei evocati dall'art. 27 del Codice: v. parere n. AS907 del 14 dicembre 2011; in generale, sull'applicabilità della normativa contabilistica ai contratti attivi, cfr. MANFREDI, 2015, il quale rileva che l'interesse che viene in gioco nella stipulazione di tali contratti è – di norma – quello di «fare cassa», piuttosto che orientato alla tutela della concorrenza; sulla riconducibilità dei contratti di sponsorizzazione pura alla categoria dei contratti «esclusivamente» attivi esprimono dubbi RENNA, cit. e VALAGUZZA, cit.]. Seguendo questa linea interpretativa, l'affidamento del contratto dovrà essere preceduto dallo svolgimento di una vera e propria gara (al rialzo), «salvo che per particolari ragioni, delle quali dovrà farsi menzione nel decreto di approvazione del contratto, e limitatamente ai casi da determinare con il regolamento, l'amministrazione non intenda far ricorso alla licitazione ovvero nei casi di necessità alla trattativa privata» (art. 3, comma 1 del r.d. n. 2440/1923).

Dunque, un irrigidimento della procedura rispetto a quella contemplata dagli artt. 26 e 27 del Codice. Irrigidimento che, d'altra parte, pare conferma-

to dalla disciplina specifica relativa ai beni culturali [cfr. le note critiche di MANFREDI, cit. sul punto]. In tale settore, i contratti di sponsorizzazione pura (come pure quelli di sponsorizzazione tecnica) devono, infatti, essere affidati mediante il previo svolgimento di una gara dettagliatamente disciplinata dall'art. 199-*bis* del Codice, così escludendo l'applicazione della procedura semplificata e informale di cui all'art. 27 del Codice [cfr., in proposito, le linee guida del Ministero per i beni e le attività culturali cit.].

È indubbio che l'eterogeneità del quadro normativo richieda un chiarimento da parte del legislatore [FRACCHIA, 2015; RENNA, cit.]. In presenza di questa lacuna normativa, non sembra, infatti, superabile il dato letterale di cui all'art. 26 del Codice, che – anche alla luce delle indicazioni fornite dal Consiglio di Stato e dall'Avcp [v. *supra*] – non sembra consentire l'applicazione in via analogica dei «principi del Trattato» per la scelta dello *sponsor* ai contratti di sponsorizzazione pura. Una simile conclusione pare, peraltro, corroborata *a contrariis* dalla previsione di una disciplina *ad hoc* per le sponsorizzazioni (tecniche e pure) dei beni culturali. D'altronde, le esigenze di tutela della concorrenza che le sponsorizzazioni pure – come quelle tecniche – pongono in termini di “contendibilità” dei vantaggi di ordine pubblicitario sono più che soddisfatte dalla normativa sulla contabilità pubblica, che al momento pare essere, dunque, quella applicabile. Resta, naturalmente, fermo il problema della “rigidità” di tale disciplina che poco si addice, come vedremo, alla necessaria flessibilità che impone la fattispecie contrattuale in analisi, specialmente in occasione di una realtà complessa ed “eccezionale” come quella di un “grande evento”.

#### 8. *Flessibilità e rigidità a confronto: la necessità di un ragionevole bilanciamento.*

Con riferimento alle sponsorizzazioni passive si dischiude, dunque, un panorama giuridico piuttosto variegato, in cui le regole sulla scelta della *sponsor* privato – fatta salva la disciplina riservata ai beni culturali – mutano in base alla natura della prestazione cui questi è tenuto come corrispettivo della veicolazione del proprio *brand* da parte del soggetto pubblico.

Possiamo distinguere almeno quattro casi che – si badi bene – non esauriscono, comunque, le fattispecie contrattuali astrattamente ipotizzabili, alla luce dell'atipicità del contratto di sponsorizzazione.

In primo luogo, se la prestazione consiste nella realizzazione o acquisizione, «a cura e spese dello *sponsor* per importi superiori a quarantamila euro», dei lavori, servizi o forniture indicati dall'art. 26, comma 1 del Codice (compresi gli interventi di restauro e manutenzione di beni mobili e delle superfici decorate di

beni architettonici sottoposti a tutela ai sensi del d.lgs. n. 42/2004) troveranno applicazione, per la scelta dello *sponsor*, i principi di cui all'art. 27. Se, poi, i costi degli interventi dello *sponsor* sono accollati da questi solo parzialmente (con la conseguente natura accessoria della sponsorizzazione), la fattispecie contrattuale è "attratta" nell'ambito della disciplina "ordinaria" sugli appalti e, quindi, soggetta alle regole pro-concorrenziali in essa previste. Le sponsorizzazioni tecniche i cui importi siano pari o inferiori a quelli menzionati dall'art. 26 cit. e le sponsorizzazioni pure seguono, invece, secondo quanto argomentato sopra, le regole stabilite dalla normativa sulla contabilità pubblica. Infine, nell'ipotesi di sponsorizzazione mista, dovrà applicarsi, per ciascuna parte, il regime proprio della sponsorizzazione tecnica e di quella pura [così le linee guida del Ministero per i beni e le attività culturali cit.], anche se, al fine di evitare un inutile aggravio procedurale, sarebbe forse più ragionevole l'utilizzo del criterio di prevalenza, già valido – ad esempio – per i contratti misti (v. art. 14 del Codice).

Sebbene con gradi di "rigidità" più o meno differenti, le regole dettate per la scelta dello *sponsor* (sia nelle sponsorizzazioni tecniche, sia nelle pure) sono tutte preordinate alla tutela della concorrenza; un valore che permea l'intera disciplina sui contratti pubblici [in generale, v. Corte cost. n. 401/2007; in tema di sponsorizzazioni e concorrenza v. Corte cost. 12 febbraio 2010, n. 45], in quanto, nella visione del legislatore europeo, si ritiene che esso garantisca la migliore allocazione delle risorse, assurgendo a parametro di misura del grado di soddisfazione dell'interesse pubblico [FRACCHIA, 2013].

Tuttavia, occorre chiedersi – e ciò vale a maggior ragione nell'ambito di indagine qui considerato – se la particolare enfasi sulla tutela della concorrenza – specialmente in un contesto nel quale si assiste a un «arricchimento funzionale» della disciplina sui contratti pubblici [FRACCHIA, 2015] – non rischi di "deviare" il corretto perseguimento dell'interesse pubblico.

Ed invero, se si pone mente alla situazione "eccezionale" determinata dall'organizzazione di un "grande evento", appare evidente la molteplicità degli interessi pubblici in gioco, che – come tali – esigono un complesso e delicato bilanciamento, senza che un interesse possa aprioristicamente reputarsi "superiore" rispetto ad un altro. In tale contesto, la tutela della concorrenza non pare meno importante, ad esempio, dell'interesse istituzionale alla buona riuscita dell'evento medesimo, il cui soddisfacimento impone, evidentemente, di "agire" con tempistiche spesso assai ridotte.

Nell'ottica delle sponsorizzazioni il rilievo è fondamentale, se si considera che, nella realtà pratica, esse si creano generalmente in maniera informale ed estemporanea: pertanto, l'eccessivo aggravio procedurale determinato dall'espletamento di una vera e propria procedura di gara potrebbe far perdere preziose op-

portunità di finanziamento all'ente organizzatore. Senza contare, poi, che la natura fiduciaria del contratto in questione rende opportuno il riconoscimento di margini di flessibilità nella negoziazione [RENNA, cit.].

Almeno con riferimento alle sponsorizzazioni pure, le deroghe contenute nella normativa sulla contabilità pubblica dovrebbero, pertanto, trovare applicazione nel contesto eccezionale di un "grande evento", senza particolari oneri motivazionali a carico del soggetto pubblico. Riguardo alle sponsorizzazioni tecniche si è già accennato che un elemento di "rigidità" – forse ingiustificato nel contesto di un "grande evento" – è costituito dalla permanenza in capo al soggetto pubblico di un potere di vigilanza e controllo che si traduce nella possibilità di impartire allo *sponsor* le prescrizioni «opportune» in ordine alla progettazione, direzione ed esecuzione del contratto (art. 26, comma 2 del Codice). Non a caso, nel caso dell'Expo 2015 di Milano, il legislatore ha avvertito la necessità di emanare una disposizione di legge *ad hoc* con la quale ha attribuito alla società Expo 2015 S.p.A., tra le altre, la facoltà di deroga, purché senza intermediazioni, «agli articoli 26, 30, 93 e 140 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 nonché alle disposizioni di cui al D.M. 10 agosto 2012, n. 161» [art. 5, comma 1, lett. c) del d.l. n. 43/2013, conv. nella l. n. 71/2013, come modificato dall'art. 13, comma 2 del d.l. n. 47/2014, conv. nella l. n. 80/2014; sulla riduzione degli spazi di azione "in deroga" a fronte dell'assegnazione all'Anac della verifica preventiva di legittimità di taluni atti di affidamento di lavori, servizi e forniture, v. il contributo di PAVESI]. È chiaro, tuttavia, che, ai fini di una maggiore certezza e stabilità della normativa sui contratti pubblici, sarebbe più opportuno che le deroghe siano contemplate direttamente nell'ambito della normativa medesima [come del resto accade in altri ordinamenti: v. art. 113 della legge spagnola sui contratti pubblici: l. 30/2007, come modificata nel 2011], senza che vengano occasionalmente introdotte a seconda delle contingenze.

In conclusione, non si ritiene che possano sacrificarsi sull'altare della concorrenza gli ulteriori e non meno rilevanti interessi pubblici che vengono in gioco in occasione di un "grande evento". Al contrario, appare necessario un adeguato e ragionevole bilanciamento tra i vari interessi, dal momento che «un'eccessiva polarizzazione del sistema verso la dimensione della concorrenza potrebbe mettere in ombra il fatto che il quadro è molto più ricco e non può essere semplificato oltre misura» [FRACCHIA, 2013].

*Bibliografia*

- AIELLO G., *Assunzione del rischio operativo e sostenibilità economico-finanziaria nel nuovo sistema concessorio*, in [www.italiadecide.it](http://www.italiadecide.it).
- AMATO V., voce «Sponsorizzazione», in *Enc. giur. Treccani*, XXX, Roma, 1993.
- BIANCA M., *Sponsorizzazione*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, XV, Torino, 1998, 134 ss.
- BURNETT M., *The New European Directive on the Award of Concessions Contracts - Promotig Value for Money in PPP Contracts?*, in [ww.eipa.eu](http://ww.eipa.eu).
- CAPANTINI M., *I grandi eventi. Esperienze nazionali e sistemi ultrastatali*, Napoli, 2010.
- CAPANTINI M., *I partenariati pubblico privati nell'organizzazione di grandi eventi. Esperienze europee*, in M.P. CHITI (a cura di), *Il partenariato pubblico-privato. Concessioni Finanza di progetto Società miste Fondazioni*, Napoli, 2009, 377 ss.
- CARANTA R., *La Corte di Giustizia ridimensiona la rilevanza del rischio di gestione*, in *Urb. app.*, 2012, 387 ss.
- CAVALLO PERIN R., *La struttura della concessione di servizio pubblico locale*, Torino, 1998, 45 ss.
- CAVALLO PERIN R., RACCA G.M., *Caratteri ed elementi essenziali nelle sponsorizzazioni con le pubbliche amministrazioni*, in *Dir. amm.*, 4, 2013, 583 ss.
- CHITI M.P., *Il partenariato pubblico-privato e la nuova direttiva concessioni*, in [www.studiogaiechiti.it](http://www.studiogaiechiti.it).
- CHITI M.P., *Partenariato pubblico-privato*, in CLARICH M. - FONDERICO G. (a cura di), *Dizionario di diritto amministrativo*, Milano, 2007, 495 ss.
- D'ALBERTI M. (a cura di), *Concessioni e concorrenza*, Roma, 1998.
- DIPACE D., *Partenariato pubblico privato e contratti atipici*, Milano, 2006, 93 ss.
- DUGATO M., *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, Milano, 1996.
- FALCE V., *I contratti di sponsorizzazione*, in V. Buonocore, R. Costi, *Trattato di Diritto Commerciale*, Sez. II, Tomo 3.VII, Torino, 47 ss. 2010.
- FILOSTO R., *Contratto di sponsorizzazione e provvedimenti federali in Contratto e impresa*, 2006, 1002 ss.
- FRACCHIA F., voce *Concessione amministrativa*, in *Enc. dir., Annali*, 2007, 250 ss.
- FRACCHIA F., *Audizione presso l'VIII° Commissione del Senato della Repubblica*, 15 gennaio 2015.
- FRACCHIA F., GILI L., *Ordinamento dell'Unione europea, mercato, risorse pubbliche e contratti della pubblica amministrazione. Profili sostanziali e processuali*, Napoli, 2013.
- GATTI S., voce «Sponsorizzazione», in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990.
- GILIBERTI B., *La concessione di pubblico servizio tra sistematiche nazionali e diritto comunitario*, in *Dir. amm.*, 2011, 183 ss.
- GOISIS F., *Rischio economico, trilateralità e traslatività nel concetto europeo di concessioni di servizi e di lavori*, in *Dir. amm.*, 2011, 737 ss.
- GUCCIONE G., *La comunicazione interpretativa della Commissione sulle concessioni nel diritto comunitario*, in *Giorn. dir. amm.*, 2000, 1253 ss.

- LEGGIADRO F., *Comunicazione interpretativa della Commissione sulle concessioni nel diritto comunitario*, in *Urb. app.*, 2000, 1071 ss.
- MALTONI A., *Il conferimento di potestà pubbliche ai privati*, Torino, 2005.
- MANFREDI G., Intervento al seminario *I contratti attivi delle P.A. tra norme di contabilità e diritto europeo*, Università Bocconi, 30 aprile 2015.
- MANFREDI G., *Le sponsorizzazioni dei beni culturali e il mercato*, in *Aedon*, 1, 2014.
- MASERA S.R., *Appalto pubblico di servizi e concessione di servizi nella giurisprudenza comunitaria*, in *Urb. app.*, 2008, 579 ss.
- MASTRAGOSTINO F., *Le concessioni di servizi*, in SANDULLI M.A., DE NICTOLIS R., GAROFOLI R. (a cura di), *Trattato sui contratti pubblici*, vol. I, *I principi generali. I contratti pubblici. I soggetti*, Milano, 2008, 277 ss.
- MASTRAGOSTINO F., *Il contratto di sponsorizzazione quale strumento per la realizzazione di interventi edilizi*, in *Aedon*, 2, 2009.
- MAURO E., *La giurisprudenza di Lussemburgo sul rischio gestionale quale criterio discrezionale tra concessioni e appalti*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2011, 1183 ss.
- NAPOLI E.V., *Riflessioni sulla sponsorizzazione di un ente pubblico*, in E.V. Napoli (a cura di), *La sponsorizzazione. Nuovi modelli contrattuali*, Milano, 1998, 117 ss.
- PIPERATA G., *Introduzione. La collaborazione pubblico-privato nell'ordinamento comunitario e nazionale*, in MASTRAGOSTINO F., *La collaborazione pubblico-privato e l'ordinamento amministrativo*, Torino, 2011, 3 ss.
- RANELLETTI O., *Teoria generale delle autorizzazioni e concessioni amministrative*, pt. I, *Concetto e natura delle autorizzazioni e concessioni amministrative*, in *Giur. it.*, XLVI, 1894, IV, 7 ss., ora in FERRARI E.-SORDI B. (a cura di), *Scritti giuridici scelti*, III, Napoli, 1992, 35 ss.
- RENNA M., *Le sponsorizzazioni*, in F. MASTRAGOSTINO (a cura di), *La collaborazione pubblico-privato e l'ordinamento amministrativo*, Torino, 2010, 521 ss.
- RICCHI M., *La nuova Direttiva comunitaria sulle concessioni e l'impatto sul Codice dei contratti pubblici*, in *Urb. app.*, 2014, 742 ss.
- ROMANO A., *La concessione di un pubblico servizio*, in ROMANO A., PERICU G., SPAGNUOLO VIGORITA V. (a cura di), *La concessione di pubblico servizio*, Milano, 1995, 33 ss.
- ROSSI G.P., *Diritto amministrativo*, I, Milano, 2005, 364.
- TRAVI A., *Il partenariato pubblico-privato: i confini incerti di una categoria*, in CAFAGNO M., BOTTO A., FIDONE G., BOTTINO G. (a cura di), *Negoziazioni pubbliche. Scritti su concessioni e partenariati pubblico-privati*, Milano, 2013, 10 ss.
- VALAGUZZA S., Intervento al seminario *I contratti attivi delle P.A. tra norme di contabilità e diritto europeo*, Università Bocconi, 30 aprile 2015.
- VILLATA R., *Pubblici servizi. Discussioni e problemi*, Milano, 2008.
- VILLATA R.-BERTONAZZI L., *Servizi di interesse generale*, in *Trattato di diritto amministrativo europeo*, diretto da CHITI M.P. e GRECO G., Parte spec., IV, Milano, 2007, 1791 ss.

## VIII. La tutela ambientale nei processi di selezione e gestione sovrastatale dei grandi eventi. Ruolo delle organizzazioni “proprietarie” e raccordo con gli strumenti dell’ordinamento interno

Lorenzo Caruccio

SOMMARIO: 1. Brevi premesse di metodo. – 2. Il contesto: la competizione globale per la gestione dei grandi eventi tra ricerca di prospettive di sviluppo, *marketing* territoriale e rischi di recessività dell’interesse ambientale. – 3. L’emersione del parametro della sostenibilità ambientale nei processi ultrastatali di “aggiudicazione” e gestione dei grandi eventi: spunti ricostruttivi. – 4. Il coordinamento (complesso) tra piano sovrastatale e ordinamento interno nella fase ascendente – 5. *Segue*: Il coordinamento nella fase discendente e il caso dell’opzione zero. – 6. Strumenti complementari di protezione dell’interesse ambientale: circolazione di buone pratiche, promozione di *standard* e integrazione “tematica”. – 7. Effettività dell’integrazione ambientale nei grandi eventi: spunti conclusivi.

### 1. *Brevi premesse di metodo.*

Un’indagine sulle modalità di tutela dell’interesse ambientale nei processi sovrastatali di selezione e gestione dei c.d. grandi eventi potrebbe apparire confinata ad una dimensione giuridica sovranazionale nell’ambito del funzionamento e dei procedimenti decisionali delle organizzazioni “proprietarie” degli eventi, coincidenti per lo più con soggetti di forma e natura privatistica a rilevanza sovranazionale (e.g. Comitato Internazionale Olimpico, FIFA), in alcuni casi nati da accordi tra Stati (e.g. Bureau International des Expositions - BIE). Tale prospettiva, quand’anche corredata dai necessari profili di comparazione dovuti alla compresenza di organizzazioni distinte per forma, finalità e modalità operative, in ragione della diversa tipologia di eventi, risulterebbe comunque parziale ove non inclusiva degli strumenti dell’ordinamento interno e del rapporto di quest’ultimo con la dimensione sovrastatutale anzidetta. Tale rapporto si compone quanto meno di un momento “ascendente”, relativo alle decisioni dei soggetti dell’ordinamento preordinate alla partecipazione al processo selettivo sovranazionale, e di uno “discendente”, attinente alla messa in atto attraverso gli strumenti ordina-

mentali interni degli esiti del processo decisionale sovrastatale, a seguito del quale la proposta vincente diviene oggetto di impegno congiunto tra promotori nazionali e organizzazione proprietaria.

La rilevanza di dimensioni ordinamentali molteplici, del resto, non costituisce elemento di novità rispetto all'emersione della rilevanza giuridica dell'interesse ambientale, che non potrebbe prescindere da un piano sovranazionale e globale, all'esterno del quale la maggior parte degli obiettivi di tutela ecosistemica apparirebbe di scarso significato, e al contempo da un piano interno ai singoli ordinamenti, in cui i predetti obiettivi possano efficacemente tradursi in previsioni appropriate alle diversità dei singoli contesti. Il livello territoriale della tutela ambientale, peraltro, è suscettibile di porsi quale dimensione ulteriore a quella statale, affiancandosi a quest'ultima ma senza necessariamente sovrapporvisi. L'elemento – di ulteriore complessità – risulta accentuato con riguardo alla gestione dei grandi eventi nell'ottica di obiettivi di promozione e sviluppo in grado di attivare meccanismi competitivi non solo tra Stati ma anche (e in primo luogo) tra realtà territoriali ed urbane.

Il presente contributo intende indicare alcuni spunti di riflessione in merito alla tipologia di strumenti approntanti a tutela dell'interesse ambientale nella selezione delle proposte di organizzazione e gestione dei grandi eventi, all'eventuale convergenza di questi verso approdi comuni o comunque ricorsivi, date le differenze tra eventi e tra organizzazioni proprietarie, nonché all'efficacia degli stessi nella relazione con gli strumenti dall'ordinamento interno quanto all'effettività della tutela ambientale in rapporto agli altri interessi (economici e sociali) che sulla gestione dei grandi eventi convergono.

Il percorso di indagine sarà esposto secondo il seguente ordine: la descrizione preliminare dei poteri e degli interessi emergenti nell'attuale contesto di competizione globale per la gestione dei grandi eventi; l'individuazione dei caratteri di progressivo innesto dell'interesse ambientale, quale valore emergente, nell'ambito dei processi selettivi dei grandi eventi da parte delle organizzazioni che ne curano istituzionalmente la riuscita; la messa a fuoco delle modalità del coordinamento, e dei relativi profili di criticità, tra gli strumenti di tutela di cui ai richiamati procedimenti selettivi ultrastatali e quelli predisposti dall'ordinamento interno, sia nella fase ascendente del processo decisionale che in quella successiva all'"aggiudicazione" dell'evento.

## 2. Il contesto: la competizione globale per la gestione dei grandi eventi tra ricerca di prospettive di sviluppo, marketing territoriale e rischi di recessività dell'interesse ambientale

La tutela dell'ambiente e i costi ad essa afferenti per la prevenzione dei fenomeni di inquinamento e degrado territoriale pongono, come noto, un problema di corretta gestione delle esternalità delle attività produttive, con diretta incidenza sui meccanismi concorrenziali tra gli operatori economici in ragione del riparto degli oneri conseguenti e del livello di tutela prefissato dagli ordinamenti. Nel quadro della globalizzazione economica, la prevenzione di fenomeni di *dumping* ambientale arriva a coinvolgere la stessa concorrenza *tra* ordinamenti e ha richiesto la promozione e la fissazione di obiettivi e livelli di tutela quanto più convergenti, anche attraverso il ricorso agli strumenti pattizi del diritto internazionale. Non sempre, tuttavia, la promozione di livelli di tutela uniforme può rivelarsi utile, specie in contesti ambientali differenziati, ove non coadiuvata da uno scrutinio specifico degli impatti di attività non raffrontabili.

La promozione e la competizione per la gestione dei grandi eventi sembra riguardare più direttamente questo secondo profilo, indubbiamente più articolato e complesso, della declinazione dell'interesse ambientale, con alcune peculiarità preminenti: la competizione tra Stati (e tra ordinamenti) e tra singoli territori per il "diritto" alla gestione dell'evento pare implicare un inconsueto rovesciamento del rapporto pubblico-privato [CAPANTINI, 2010; CAVALLO PERIN-GAGLIARDI, 2012], che vede attribuito un ruolo primario a soggetti di natura privatistica, le organizzazioni proprietarie dell'evento, le cui scelte, procedurali e di contenuto, sono assunte secondo criteri di legittimità interna alla stessa organizzazione da cui promanano. Gli Stati e i soggetti promotori delle singole candidature alla gestione dell'evento concorrono non solo per l'assegnazione di un'utilità economica, analogamente a quanto accade per gli operatori privati nell'ambito delle procedure concorsuali pubbliche, ma anche sotto il profilo della promozione di immagine e dell'incremento di influenza politica e culturale nel contesto globale (c.d. *soft-power*) [GRIX-DONNA, 2013]. In particolare, i grandi eventi di più ampia portata e risonanza (c.d. *mega and media events*), tra cui spiccano quelli a contenuto sportivo (e.g. Giochi Olimpici, Mondiali di Calcio), sempre più di frequente sono impiegati quali efficaci veicoli di promozione da parte degli Stati e delle città ospitanti, attraverso la "leva" comunicativa dei valori diffusi che a tali manifestazioni si ricollegano (competizione sportiva, inclusività e tutela delle minoranze, progresso, scambio e miglioramento di conoscenza).

Il descritto "rovesciamento" di prospettiva porta con sé il rischio che la tutela ambientale costituisca un interesse a ponderazione recessiva, non solo da parte

dei soggetti partecipanti alla competizione per l'evento, ma anche da parte degli stessi soggetti responsabili dell'assegnazione competitiva, che di tale interesse non sono gli esponenti istituzionali, almeno con riguardo alle realtà territoriali direttamente interessate, e che in ogni caso devono effettuare una valutazione comparativa tra la pluralità degli interessi ricompresi nelle finalità dell'organizzazione proprietaria in vista, in ultima istanza, del successo dell'evento (cui si ricollegano in diversi casi ritorni economici a favore dello stesso soggetto proprietario). I rischi di recessività nella valutazione dell'interesse ambientale sono ascrivibili altresì al carattere di frequente asincrono della relativa emersione rispetto alla assegnazione e allo svolgimento del grande evento: solo a seguito della sua conclusione, e spesso a distanza di anni dallo stesso, sono percepibili le conseguenze sull'ambiente, attraverso un'analisi costi-benefici inclusiva degli impatti di medio-lungo termine. A questo proposito, possono essere significativi gli esempi portati all'attenzione dell'opinione pubblica sullo stato di degrado e abbandono di strutture rivelatesi inutili o sovradimensionate rispetto ai bisogni urbani e territoriali una volta terminato l'evento (c.d. *white elephants*) [FURRER, 2002], con particolare riguardo all'organizzazione dei grandi eventi sportivi, per i quali il riutilizzo di molte delle strutture può rivelarsi problematico nei singoli contesti di riferimento, specialmente laddove non esistano *in loco* tradizioni sedimentate rispetto alle discipline sportive ospitate [SEGRE, 2002]. Altrettanto significativi appaiono in merito i contrasti in alcuni casi insorti con le comunità territoriali interessate dall'evento, ove non preventivamente coinvolte nella sua organizzazione e nella definizione dei rispettivi contenuti.

La progressiva acquisizione di consapevolezza nell'opinione pubblica degli impatti connessi all'organizzazione dei grandi eventi, anche attraverso i risultati negativi di esperienze di gestione scorretta, ha favorito la sensibilizzazione al tema da parte dei soggetti concorrenti all'assegnazione degli eventi e dei soggetti proprietari, nella prospettiva altresì di favorire la creazione di basi di consenso ampie alle iniziative. Da interesse a valutazione recessiva, la tutela ambientale si è attestata gradualmente quale elemento di promozione dell'evento e della realtà urbana e territoriale ospitante, al pari dei valori di inclusività e partecipazione propri dei grandi eventi (specie di quelli a carattere sportivo), e in alcuni casi come oggetto stesso di promozione, nel caso degli eventi a carattere tematico (tra cui, in primo luogo, le Esposizioni Universali; sul punto v. anche oltre par. 6).

Nondimeno, la valorizzazione dei profili ambientali sotto il profilo comunicativo e di promozione dell'evento non appare del tutto fungibile rispetto alla valutazione preventiva e in concreto degli impatti attesi dall'evento stesso, in tutte le sue fasi, antecedenti e successive al suo svolgimento. Tali impatti, infatti, rispetto alla realtà territoriale direttamente interessata – ad esempio sotto l'aspetto

del consumo di risorse non rinnovabili, delle emissioni inquinanti e della produzione di rifiuti, degli effetti sulla biodiversità e delle dinamiche di trasformazione urbana – potrebbero risultare comunque non compatibili con i benefici attesi dall'evento, anche in raffronto a quelli immateriali, tra cui la promozione di valori culturali, sportivi, di inclusività e della stessa sostenibilità ambientale. Non mancano in letteratura, peraltro, posizioni intese a mettere in luce come il “gigantismo” di alcune tipologie di eventi, che richiedono un consumo di risorse economiche e ambientali non proporzionato alla loro durata, possa risultare di per sé incompatibile con il parametro della sostenibilità ambientale [FURRER, 2002], almeno laddove gli eventi non siano inseriti nell'ambito di visioni di lungo periodo volte a valorizzarne nel tempo i benefici materiali e immateriali per il contesto urbano e territoriale di riferimento (c.d. *legacy* dell'evento), oltre a quelli più diretti – e circoscritti – di impulso economico e visibilità mediatica.

### *3. L'emersione del parametro della sostenibilità ambientale nei processi ultrastatali di “aggiudicazione” e gestione dei grandi eventi: spunti ricostruttivi.*

L'emersione dell'interesse ambientale quale elemento a considerazione necessaria nel processo di aggiudicazione e gestione dei grandi eventi da parte delle organizzazioni proprietarie costituisce fenomeno variegato per contenuti, modalità e strumenti, nel tempo e in relazione alla diversità degli eventi.

In primo luogo, la tutela ambientale non si configura quale parametro di riferimento unitario rispetto alla selezione delle proposte organizzative e gestionali degli eventi, anche in ragione della stessa complessità della nozione di ambiente: il riferimento all'interesse ambientale, infatti, può declinarsi nel processo selettivo tanto nel senso della considerazione di singoli obiettivi di tutela – riferiti in prevalenza alla conservazione di risorse non rinnovabili, alla riduzione delle emissioni inquinanti e climalteranti, al risparmio energetico, alla tutela della biodiversità – quanto in via più complessa al conseguimento proattivo di obiettivi di sostenibilità a medio e lungo termine, inclusivi di finalità economiche e sociali. La configurazione di interessi ambientali puntuali, peraltro, non si pone necessariamente in rapporto di alternatività con la previsione, in senso più ampio, di obiettivi di sostenibilità, ma semmai in relazione di complementarità con essi, anche sulla scorta di una evoluzione temporale dei traguardi. Si potrebbero indicare, secondo una sequenza approssimativa, relativa agli ultimi decenni: la riduzione della produzione di inquinanti nell'aria e nel suolo; la limitazione delle emissioni climalteranti; la tutela della biodiversità; il ricorso a fonti di energia rinnovabili, il con-

seguimento di obiettivi di efficienza e risparmio energetico, fino alla promozione di elevati livelli di vivibilità all'interno dei contesti urbani.

Sul piano delle forme di tutela dell'interesse, esse possono riguardare la promozione di *standard* e finalità di protezione relative a obiettivi ambientali specifici, oppure il ricorso a processi valutativi degli effetti ambientali complessivi *ex ante*, *in itinere* e nella fase del post-evento, attraverso il monitoraggio degli impatti. La considerazione dell'interesse ambientale nel processo selettivo, inoltre, può essere veicolata (in via spontanea) dagli stessi soggetti concorrenti alla gestione dell'evento (i primi Giochi Olimpici a porre attenzione al tema ambientale nel proprio modello organizzativo sono stati quelli invernali del 1994 a Lillehammer, seguiti da quelli di Sydney 2000, Vancouver 2010 e Londra 2012, in cui l'approccio di tutela si è evoluto verso quello della sostenibilità nel suo complesso, secondo un modello c.d. *triple bottom line* TBL in cui sono inclusi parametri di sostenibilità economica e sociale), oppure sulla scorta dei parametri (anche ambientali) di valutazione comparativa predefiniti dal soggetto "proprietario", con diverso grado di vincolatività e dettaglio, anche sulla base dei confronti precedenti e delle esperienze in corso e dei risultati degli eventi già assegnati e conclusi.

Quanto alla considerazione degli strumenti, l'inclusione di obiettivi di tutela ambientale, e, più in generale, di sostenibilità negli eventi, risulta attuata per lo più attraverso fonti a carattere flessibile (o a prescrittività debole), riconducibili alla categoria di sempre più frequente impiego, soprattutto nel diritto internazionale, della *soft law*, provenienti in modo ricorsivo e per sedimentazione successiva dalle singole organizzazioni proprietarie, elaborati e integrati altresì in vista dei singoli eventi calendarizzati (Linee Guida, Manuali di candidatura). Tali fonti in alcuni casi costituiscono attuazione degli obiettivi programmatici di sostenibilità integrati dalle organizzazioni proprietarie nelle rispettive fonti "costitutive": l'esempio più significativo è rappresentato dalla Carta Olimpica, che dal 1996 include tra i compiti del Comitato Olimpico Internazionale la promozione dello sviluppo sostenibile nello sport in generale e nell'organizzazione dei Giochi («*to encourage and support a responsible concern for environmental issues, to promote sustainable development in sport, to require that Olympic Games are held accordingly*» - Chapter 1, Rule 2.13), e dall'approvazione nel 1999 della Agenda 21 Olimpica. Agli atti per così dire di regolazione si affiancano gli strumenti contrattuali con i quali le organizzazioni proprietarie e i soggetti organizzatori definiscono il contenuto dei propri impegni reciproci (con riguardo ai Giochi Olimpici esempio paradigmatico è rappresentato dall'*host city contract* sottoscritto dalla città ospitante), sulla base degli esiti del processo selettivo e in funzione integrativa degli stessi. Particolare grado di sensibilità rispetto all'effettiva integrazione dell'interesse ambientale nel processo selettivo assumono il grado di trasparenza e legittimazio-

ne del procedimento di formazione della regolazione, dello stesso procedimento di scelta del territorio ospitante, caratterizzato da margini di trasparenza e verificabilità decrescenti all'approssimarsi della decisione finale, connotata anche politicamente [CHINCHILLA, 2009; CAVALLO PERIN- GAGLIARDI, 2012], della definizione contrattuale degli impegni, nonché l'efficacia (e la stessa sussistenza), nelle fasi successive all'assegnazione dell'evento, di meccanismi di controllo e "punitivi" in caso di inadempimento.

#### 4. *Il coordinamento (complesso) tra piano sovrastatale e ordinamento interno nella fase "ascendente".*

La decisione di prendere parte alla competizione per la gestione di un grande evento rappresenta in sé l'esito di una scelta dei soggetti partecipanti tra alternative, ivi inclusa quella di non prendervi parte. Si tratta di una scelta implicita nella decisione stessa di presentare una candidatura per l'organizzazione di un grande evento, benché tale scelta di rado risulti soggetta ad una formalizzazione che evidenzi gli esiti di una comparazione tra benefici e costi attesi. Inoltre, il confronto preliminare (e informale) tra le alternative non riguarda unicamente il *se* ma altresì il *dove* e il *come* dell'evento, all'interno di una stessa realtà territoriale. Alcune di tali alternative possono costituire elementi non retrocedibili nel processo di selezione ultrastatale (ad esempio la scelta interna allo stesso Stato della città candidata ad ospitare i Giochi Olimpici), altre – soprattutto relative al *come* – sono più spesso oggetto di specificazione progressiva nel corso del processo, e finanche in un momento successivo al momento dell'aggiudicazione del grande evento.

In altri termini, nella fase c.d. ascendente, le scelte delle organizzazioni proprietarie non includono la considerazione delle alternative a monte, tra cui la stessa opzione zero, necessariamente rimessa agli attori nazionali, che da queste difficilmente potranno recedere, se non rinunciando alla possibilità di organizzare l'evento, ove già assegnato, con i costi conseguenti in termini di perdita di opportunità socio-economiche e di immagine, oltre quelli connessi all'inadempimento di impegni contrattuali assunti, con le stesse organizzazioni proprietarie e con eventuali terzi. Benché non inedito, il ritiro di una candidatura (o la rinuncia) all'organizzazione di un grande evento per motivi di tutela ambientale ha rappresentato eventualità remota (può ricordarsi il caso del ritiro della candidatura di Denver per l'organizzazione dei Giochi Olimpici invernali del 1972; più di recente quello della candidatura di Roma per l'organizzazione dei Giochi Olimpici del 2020, dovuta in realtà a ragioni di carattere economico e finanziario). Pur non poten-

do incidere direttamente sul contenuto delle alternative localizzative e organizzative rimesse ai partecipanti nazionali, la selezione e il confronto tra le candidature potrebbe comunque influenzare in via indiretta anche tali scelte, attraverso la definizione preliminare dei criteri di sostenibilità ambientale da soddisfare, anche attraverso il loro aggiornamento e progressivo innalzamento sulla base delle esperienze pregresse (v. ad esempio Agenda 21 Olimpica, par. 3.1.6.: «*the organizers should aim to ensure that they provide better conditions for sustainable development than previous events staged under the same socio-economic geographical and climatic conditions*»).

L'incidenza delle scelte delle organizzazioni proprietarie sui contenuti delle alternative, anche e soprattutto sul piano ambientale, assume rilievo sotto un ulteriore (e se si vuole speculare) aspetto, attinente alla definizione preventiva dei contenuti e dei requisiti – strutturali e organizzativi – richiesti per lo svolgimento dell'evento. Sotto questo profilo, come evidente, tale incidenza non potrebbe che configurarsi in termini differenti in ragione delle caratteristiche e finalità degli eventi (e.g. eventi poli-sportivi o a disciplina singola, di carattere tematico, a localizzazione puntuale ovvero diffusa, di durata breve o prolungata). In ogni caso, la definizione di tali requisiti, spettante ai soggetti proprietari secondo meccanismi decisionali loro propri, costituisce un vincolo preventivo alle scelte dei soggetti intenzionati a concorrere per l'evento, i quali proprio sulla base di tali “a priori” sarebbero tenuti a verificare in partenza gli effetti delle alternative, ivi inclusa l'opzione zero. La progressiva inclusione di requisiti di sostenibilità ambientale nel processo selettivo ha condotto l'attenzione sulla stessa modulazione delle dotazioni organizzative richieste, anche in risposta ai profili di critica sollevati sul piano della sostenibilità e del rapporto costi-benefici avanzati in rapporto al “gigantismo” di alcuni eventi, in grado altresì di limitare in partenza i candidati eligibili, sul piano delle risorse disponibili, non senza discriminazioni tra paesi a diverso grado di sviluppo, altrettanto assoggettabili a critica.

Conclude la fase c.d. ascendente del processo decisionale la scelta delle organizzazioni proprietarie tra gli attori partecipanti al confronto e tra le alternative da essi proposte per concorrere all'assegnazione dell'evento. Rispetto a tale snodo decisionale paiono necessarie alcune considerazioni sui contenuti e sulle modalità della scelta.

Quanto al contenuto della decisione, essa si configura per lo più come selezione tra proposte, in grado di costituire la serie discreta delle alternative possibili di organizzazione e gestione dell'evento in ambito sovrastatale. Rimane pressoché estraneo al perimetro del confronto la valutazione in concreto delle alternative tra modalità di gestione e organizzazione dell'evento nell'ambito della stessa realtà territoriale ospitante, in alcuni casi già effettuate a monte dagli attori interni e in

altri soggette a definizione progressiva solo in un momento posteriore alla selezione della candidatura. Tale asimmetria potrebbe essere colmata, almeno in parte, attraverso la previsione, già nella fase di partecipazione al confronto, della conduzione di valutazioni ambientali preventive sugli impatti delle alternative considerate e della messa a disposizione dei relativi esiti (un'indicazione in questo senso può trarsi in via estensiva dal par. 3.2.1 dell'Agenda 21 Olimpica, dove si specifica che «*in the building or conversion of facilities or the planning of large-scale sport events, those responsible will have to ensure that a prior environmental impact study is carried out*»). In quest'ultima ipotesi, la scelta del soggetto proprietario assumerebbe contorni meta-valutativi, perché riguarderebbe altresì il grado di attendibilità e adeguatezza di valutazioni (anche ambientali) già svolte sul piano interno.

Rispetto alle modalità di assunzione della decisione, ferme le differenze strutturali e organizzative dei soggetti proprietari, può attestarsi in via generale la compresenza nel processo decisionale, in successione tra loro, di momenti tecnico-amministrativi in senso lato, rimessi talvolta all'azione di organi consultivi competenti anche in materia ambientale, e di valutazioni a margine ampio di discrezionalità, oltre che politicamente influenzate [CAVALLO PERIN- GAGLIARDI, 2012], in ragione dell'attribuzione della scelta finale ad organi collegiali o assembleari, variamente rappresentativi dei soggetti partecipanti all'organizzazione proprietaria, secondo modelli procedurali a c.d. doppia battuta (individuazione dei candidati ufficiali e scelta della aggiudicatario), assimilabili allo schema delle procedure ristrette in materia di appalti [CHINCHILLA, 2009]. Gli esiti di tali processi decisionali, dunque, appaiono solo in parte riconducibili ad un confronto valutativo svolto sulla base di parametri predefiniti ma risultano piuttosto incisi dalla compresenza di interessi eterogenei – certo non limitati a quelli propriamente ambientali – in cui assumono importanza sfere di influenza sul piano politico ed economico, con grado tanto maggiore quanto più elevata è la visibilità e la rilevanza dell'evento.

In relazione alle predette considerazioni possono indicarsi alcuni profili di interesse con diretto riguardo all'integrazione della tutela ambientale nel processo selettivo.

In primo luogo, la considerazione delle alternative *per* l'evento, nei singoli contesti interni, e *tra* le proposte di evento, a livello sovrastatale, avviene in momenti distinti, con grado differente di formalizzazione e da parte di soggetti non coincidenti, dovendosi escludere pertanto che le decisioni finali delle organizzazioni proprietarie possano di per sé condurre all'individuazione dell'opzione ambientale migliore tra tutte quelle in astratto configurabili in ogni contesto territoriale. A ciò si aggiunga che il confronto sovrastatale sul piano ambientale tra le candidature, sembra attenere più al grado di integrazione, o meglio di eviden-

ziazione, dell'interesse nei contenuti della proposta, e in misura meno incisiva al raffronto effettivo tra le candidature sul piano degli impatti, tenuto conto altresì della difficoltà di comparare costi e benefici riferiti a contesti ambientali non omogenei e di cui, per inciso, sono i soggetti interni a detenere in modo prioritario le informazioni rilevanti. Da questo punto di vista, una considerazione effettiva della tutela ambientale a più livelli può ritenersi solo parzialmente attuata.

Sotto un ulteriore profilo, deve rimarcarsi come l'inclusione dell'interesse ambientale nel processo selettivo costituisca uno degli interessi in competizione, chiamato a confrontarsi con opzioni che tengano conto della prospettiva economica e di quella sociale, non meno dell'obiettivo del successo dell'evento stesso in rapporto ai contenuti che gli sono propri, quale interesse pertinente in senso istituzionale all'organizzazione proprietaria. Non a caso, ove di tale integrazione si ha indicazione espressa nella regolazione prodotta dai soggetti proprietari, il riferimento prevalente è al concetto, più ampio e complesso, di sviluppo sostenibile in luogo della sola protezione dell'ambiente. Se, da un lato, la promozione di obiettivi di tutela ambientale, e in senso più lato di sostenibilità, può dirsi sempre più parte integrante del "successo" dell'evento nella percezione diffusa (anche in funzione del supporto territoriale da parte degli attori e delle comunità coinvolte), occorre d'altro canto rimarcare i rischi già evidenziati di recessività dell'interesse ambientale, che possono riguardare, in successione, tanto il momento interno di costruzione e proposta della candidatura (*bidding*), in vista del conseguimento di un'occasione di sviluppo economico e di promozione di immagine e di influenza, quanto quello sovrastatale di scelta della candidatura, tenuto conto delle diverse influenze, anche politiche, che su quella scelta convergono, e dell'obiettivo finale di buona riuscita dell'evento.

Peraltro, la selezione dell'alternativa migliore sotto il profilo ambientale, affatto problematica in concreto secondo quanto già rilevato, è suscettibile di porsi in contraddizione con la stessa prospettiva dello sviluppo sostenibile, laddove l'applicazione degli standard e delle tecnologie di protezione ecologica più elevati tra quelli disponibili non consentirebbe (se non a costi, appunto, non sostenibili) a realtà territoriali "emergenti" di poter concorrere all'organizzazione di grandi eventi, rinunciando ai benefici promozionali e di sviluppo che potrebbero trarne. Di qui, in ultima istanza, l'esigenza che il parametro della sostenibilità sia integrato non solo nella formulazione delle proposte di organizzazione e gestione ma, prima ancora, da parte dei soggetti proprietari all'interno degli stessi contenuti dell'evento (in termini di proporzionalità dei requisiti strutturali e di risorse richiesti), fatta salva l'effettiva modulabilità di tali contenuti in ragione della tipologia di evento.

### 5. *Segue: Il coordinamento nella fase discendente e il caso dell'opzione "zero".*

A seguito dell'aggiudicazione dell'evento al soggetto territoriale prescelto, la relativa organizzazione e gestione, ivi incluse le relative fasi preparatorie e successive alla sua conclusione, diventano attività oggetto di impegno diretto nei confronti dei soggetti proprietari, anche attraverso il ricorso a strumenti appositi, di natura formalmente contrattuale, con obbligazioni reciproche tra le parti [CAPANTINI, 2012]. Tali accordi (o complessi di accordi) coinvolgono una molteplicità di soggetti, a partire in primo luogo dalla pluralità dei livelli istituzionali interessati per l'ambito territoriale e/o urbano. Oggetto delle obbligazioni assunte sono in sostanza gli impegni strutturali, di risorse e di servizi (ivi incluso l'eventuale rispetto di obiettivi e standard di tutela ambientale) da garantire per la realizzazione dell'evento, nonché le tempistiche degli stessi, coerenti con la calendarizzazione della manifestazione. Il grado di definizione di tali impegni può essere variabile in ragione del grado di specificità del *dossier* di candidatura, i cui contenuti possono essere oggetto peraltro di ulteriori specificazioni, adattamenti e modifiche in vista dell'evento.

In questa fase discendente, in cui per l'adempimento delle obbligazioni assunte in funzione dell'evento sono impiegati gli strumenti interni dell'ordinamento, ivi incluso il ricorso a strumenti speciali o derogatori di quelli di carattere ordinario, si colloca altresì l'applicazione della normativa ambientale, sia di settore sia di quella relativa ai procedimenti di valutazione ambientale degli impatti. Tale fase di verifica degli effetti ambientali assume contorni affatto sensibili, specie nei casi in cui si risolve nell'unico (e primo) momento di scrutinio sostanziale degli impatti sulla realtà territoriale, laddove tali profili non siano stati autenticamente esaminati (o lo siano stati solo in parte con riguardo ad obiettivi di tutela parziali) nella fase ascendente (intendendosi con questa sia quella preliminare alla presentazione della candidatura che quella prodromica alla decisione selettiva sovrastatale).

L'applicazione della normativa interna, tuttavia, subisce inevitabilmente alcune torsioni nel caso delle opere e delle attività relative (o anche solo connesse) a grandi eventi già oggetto di assegnazione e di impegno. Tali torsioni discendono in sintesi da un obbligo di risultato, assunto sul piano esterno dall'ente territoriale o dallo Stato, rispetto al quale l'ordinamento è chiamato ad approntare gli strumenti disponibili per assicurarne il corretto e adeguato adempimento. Si tratta di un obiettivo che, a seguito dell'assegnazione dell'evento, diventa condiviso con l'organizzazione proprietaria, chiamata pertanto dal canto suo a fornire il proprio supporto o viceversa ad intervenire per assicurare il rispetto degli im-

pegni e delle tempistiche (fino ad arrivare in teoria alla ricollocazione dell'evento già assegnato).

La descritta tensione al risultato rischia dunque di determinare anche in questa fase episodi di recessività dell'interesse ambientale, con conseguente arretramento dei livelli di tutela, sia con riguardo alle disposizioni di settore, attraverso la previsione di deroghe, sia in relazione allo svolgimento delle procedure di valutazione ambientale, per le quali si può rilevare una compressione del potenziale conformativo, sul piano della qualità e dell'inclusività, del processo decisionale pubblico in vista di obiettivi di sostenibilità, secondo le finalità proprie di tali procedure previste dalla normativa europea e da quella interna di recepimento. Diversamente dalla previsione di deroghe espresse, e dunque riconoscibili, lo svolgimento delle procedure di valutazione ambientale aventi ad oggetto gli interventi relativi o connessi ai grandi eventi può apparire in linea con l'assolvimento degli obblighi ambientali richiesti dalle organizzazioni proprietarie e conforme ai modelli procedurali ordinari, ma divergere nondimeno sul piano dell'effettività nell'attuazione del principio di integrazione ambientale. Ciò accade laddove gli esiti del procedimento si limitino a prescrizioni meramente correttive degli impatti, di natura mitigativa e compensativa, senza poter incidere sul contenuto – ad esempio localizzativo e gestionale – di alternative non più retrocedibili e oggetto di impegno con l'organizzazione proprietaria; ma anche nel caso in cui deroghe volte al contingentamento delle tempistiche e delle garanzie partecipative siano tali da pregiudicare l'influenza sul processo degli apporti esterni.

In altri termini, rispetto al (pieno) dispiegarsi del potenziale valutativo dei procedimenti, e in particolare di quelli di livello strategico (come la valutazione ambientale degli strumenti di piano prevista dalla Direttiva CE 2001/42), i contenuti del *dossier* di candidatura e degli esiti del processo selettivo ultrastatale (e degli impegni ivi assunti) costituiscono un vincolo quanto alle azioni successive di carattere attuativo [BRUNETTA, 2002], limitando fortemente lo spettro delle soluzioni percorribili, rispetto alle quali non potrebbe essere incisa la scelta stessa di gestione dell'evento (c.d. opzione zero). Alla definizione nel momento ascendente del *se* e del *dove* dell'evento, può aggiungersi altresì quella del *che cosa* e del *come*, del pari eterodeterminata in un momento diverso e anteriore a quello dell'avvio della valutazione ambientale. A ciò si aggiunga la frequenza con cui, sul piano interno, alle opzioni propriamente riferite alle dotazioni dell'evento, e perciò oggetto diretto di impegno esterno, si assommano interventi riferiti ad opere e dotazioni (solo) connesse, per le quali l'organizzazione dell'evento potrebbe costituire sì una positiva condizione di impulso ma anche la corsia preferenziale contingente attraverso la quale i medesimi interventi possano essere esonerati da

uno scrutinio ambientale in grado di metterne in discussione la stessa fattibilità alla luce dei relativi costi e benefici.

Con riguardo a tali opzioni, il ricorso interno a strumenti valutativi pur (nominalmente) definiti come strategici si è tradotto nell'applicazione di valutazioni di impatto condotte su insiemi di progetti già definiti e solo in parte modificabili (v. ad esempio la Legge 9 ottobre 2000, n. 285 sugli interventi dei Giochi Olimpici invernali di Torino 2006, nei cui Allegati venivano elencati, rispettivamente, le tipologie degli impianti sportivi richieste, le strutture olimpiche di ricezione e le opere infrastrutturali connesse). Lo stesso deve osservarsi con riguardo agli strumenti di pianificazione (e le rispettive varianti) destinati a includere gli interventi previsti: la predefinizione delle opzioni localizzative e progettuali rende nei fatti formale l'adeguamento degli strumenti di piano interessati, a maggior ragione quando esso avviene sulla scorta di accordi tra gli enti territoriali, rispetto ai quali le varianti dei rispettivi piani di competenza risultano consequenziali. Anche in tali casi, l'attivazione di procedure valutative sul contenuto delle varianti e degli stessi accordi di programma appare più funzionale alla ratifica di decisioni già assunte, o quanto meno alla risoluzione delle possibili interferenze con le discipline d'uso del territorio già in essere.

Il ricorso alle procedure di valutazione ambientale per le opere e gli interventi connessi alla organizzazione dell'evento, nondimeno, rimane strumento necessario per consentire il coinvolgimento degli attori interessati, onde evitare fenomeni di "reazione" all'evento in grado di minarne il supporto e dunque il suo successo, e comunque per vagliare l'insieme delle alternative libere rispetto agli esiti della selezione sovrastatale, non certo neutrali sul piano degli impatti. Peraltro, proprio in relazione alla gestione territoriale dei grandi eventi, si deve almeno in parte la spinta all'avanzamento dei processi decisionali interni verso modelli più complessi e di respiro strategico, secondo quanto avvenuto ad esempio per la disciplina della valutazione ambientale del piano delle opere dei Giochi Olimpici invernali di Torino 2006, con anticipo rispetto all'entrata in vigore e al successivo recepimento della Direttiva CE 2001/42 sulla valutazione ambientale di piani e programmi [CAVALLO PERIN-GAGLIARDI, 2012]. Tale valutazione è stata espressamente prevista con atto normativo *ad hoc* con riguardo «agli effetti sul territorio, diretti e indiretti, cumulativi, sinergici, a breve e a lungo termine, permanenti e temporanei, positivi e negativi, al fine di verificare la sostenibilità ambientale del piano degli interventi» (art. 1, comma 4, Legge 9 ottobre 2000, n. 285, cui ha fatto seguito l'approvazione in via amministrativa delle procedure e dei contenuti della valutazione). Sotto quest'ultimo aspetto, dunque, l'organizzazione del grande evento potrebbe costituire occasione per migliorare i processi decisionali e valutativi, anche ambientali, già disciplinati nell'ordinamento [BRUNETTA, 2002],

mettendone in luce criticità e inadeguatezze, nell'ottica di un avanzamento delle capacità istituzionali e amministrative di coordinamento, in grado di pre-constituire esperienze cui fare nuovamente ricorso all'occorrenza – e tali da potersi considerare in positivo lascito dell'evento.

L'applicazione della normativa ambientale interna e lo svolgimento delle procedure di valutazione ambientale in fase discendente non rimane (in ogni caso) estranea alla supervisione delle organizzazioni proprietarie. Ancorché, infatti, la tutela ambientale e il perseguimento di obiettivi di sostenibilità non costituiscano le finalità istituzionali originarie di tali organizzazioni, la corretta gestione degli impatti sul territorio può dirsi parte integrante della buona riuscita dell'iniziativa e, come tale, oggetto di interesse diretto dei soggetti proprietari, anche sulla scorta del rischio di scredito potenzialmente incombente sugli stessi e sull'evento in caso di danno all'ambiente.

D'altro canto, le tempistiche (spesso stringenti) imposte per l'attuazione delle obbligazioni assunte, e i conseguenti rischi di ritardo e di insuccesso, associano le organizzazioni proprietarie e i soggetti organizzatori nella fase attuativa degli impegni in una comune propensione al risultato, con il rischio correlato di una "cattura" reciproca degli attori rispetto alla verifica oggettiva degli impegni assunti, ivi inclusi quelli attinenti al piano ambientale. Se, da un lato, gli strumenti dell'ordinamento interno tendono ad adattarsi nei contenuti e nei tempi al sopravvenuto obbligo di risultato, disattendendo la logica ordinaria della programmazione e della pianificazione [BRUNETTA, 2002], dall'altro le stesse organizzazioni proprietarie potrebbero essere indotte all'applicazione di margini indulgenti di flessibilità nella verifica dell'adempimento delle obbligazioni (ambientali e non) dei soggetti aggiudicatari, tanto più ampi quanto più prossima è la calendarizzazione dell'evento (e a maggior ragione quando i tempi residui non ne consentirebbero la ricollocazione in tempo utile).

In ultimo, deve evidenziarsi come l'interessamento delle organizzazioni proprietarie alla fase attuativa dei grandi eventi si estenda sempre più di frequente anche alle fasi di post-evento, nella prospettiva di verificare gli effetti generati dall'evento sul piano economico, sociale e ambientale, in altri termini il suo lascito effettivo (v. Agenda 21 Olimpica, par. 3.1.6: «*an environmental impact assessment will be conducted after the event*»). Tale verifica è condotta attraverso strumenti di monitoraggio e di raccolta informativa, con la cooperazione necessaria degli attori interni, al fine di qualificare i punti di forza e di debolezza delle esperienze condotte e di favorire la circolazione e la diffusione di conoscenze e buone pratiche. Queste ultime possono essere utilmente impiegate per gli eventi successivi, anche quali punti positivi di riferimento (*benchmark*), tanto dai soggetti proprietari, in vista del miglioramento dei procedimenti selettivi ma anche dell'adatta-

mento delle modalità organizzative degli eventi in funzione della loro sostenibilità, quanto degli attori nazionali impegnati nello sforzo organizzativo oppure in vista della partecipazione alla competizione per eventi futuri (esempio di questa tendenza è stato il ricorso da parte del CIO a partire dal 2003 a iniziative di monitoraggio e studio quali l'*Olympic Games Impact Study* OGI e il *Transfer Olympic Knowledge* TOK, cui sono tenuti a prendere parte i soggetti organizzatori passati, presenti e designati).

L'attuazione di attività di monitoraggio, durante lo svolgimento dell'evento e nella fase successiva alla sua conclusione, costituisce al contempo strumento di verifica degli impegni relativi al post-evento, tra cui quelli attinenti alla gestione e all'eventuale riutilizzo delle strutture realizzate e dei siti, oltre che attività richiesta dalla stessa normativa in materia di procedure di valutazione ambientale. La rilevanza delle fasi successive all'evento non appare pervasa dalla medesima tensione al risultato di quelle preparatorie antecedenti [CAVALLO PERIN- GAGLIARDI, 2012]; nondimeno è proprio la fase successiva all'evento quella più critica rispetto alla gestione degli impatti ambientali – per lo più di lungo periodo – e alla valorizzazione dei benefici economici e immateriali che giustificano (o almeno dovrebbero) lo stesso sforzo organizzativo dell'evento (soprattutto con riferimento ai grandi eventi che richiedono sforzi strutturali non ordinari e a localizzazione puntuale, in grado di influenzare per lungo tempo le dinamiche trasformative delle realtà territoriali interessate). La corretta gestione del post-evento, infine, si rivela sensibile non solo per assicurare un bilancio positivo sul piano del raffronto costi-benefici, ma anche per evitare, nell'interesse dello stesso soggetto proprietario, gli effetti negativi di percezioni di in-sostenibilità dell'evento giustificate dell'emersione postuma di impatti negativi sottovalutati o del tutto trascurati.

#### 6. *Strumenti complementari di integrazione dell'interesse ambientale: circolazione di buone pratiche, promozione di standard, inclusione "tematica".*

Come osservato, la circolazione di *know-how* e buone pratiche in merito alle esperienze di gestione dei grandi eventi assume sempre più rilevanza, attraverso la collaborazione tra gli attori coinvolti, in funzione di progressivo incremento dei livelli di tutela ambientale e di sostenibilità in senso lato, richiesti dalle organizzazioni proprietarie oppure promossi autonomamente dai soggetti concorrenti all'assegnazione dell'evento, nell'ambito di una competizione che include in misura maggiore l'elemento della sostenibilità e la sua promozione come veicolo di supporto all'evento stesso, in aggiunta ai valori di cui quest'ultimo è tradizionalmente portatore (con riguardo agli eventi sportivi può affermarsi che i valo-

ri di protezione dell'ambiente condividano con quelli ricreativi insiti nell'evento il medesimo carattere di universalità). In tale contesto, l'organizzazione del grande evento può costituire altresì momento di comunicazione proattiva di valori di sostenibilità e della loro rilevanza generale con riferimento a problematiche ambientali di larga scala (ad esempio i cambiamenti climatici, il consumo di risorse non rinnovabili), oltre che di sensibilizzazione da parte del pubblico [ROPER, 2006]. In quest'ottica, attraverso l'organizzazione del grande evento e l'attenzione (e concentrazione) mediatica che esso genera, possono essere oggetto di altrettanta visibilità l'utilizzo di tecniche e tecnologie "ambientali" – ad esempio nel campo della riduzione delle emissioni inquinanti, del risparmio energetico, del ricorso a fonti rinnovabili – l'impiego di standard gestionali e di comunicazione – anche appositamente codificati per i grandi eventi come la norma ISO:20121 a partire dai Giochi Olimpici di Londra 2012 – e protocolli di sostenibilità – come ad esempio il sistema *Leadership in Energy and Environmental Design* LEED per la progettazione e la costruzione di edifici – quali orizzonti più avanzati di integrazione della tutela ambientale (ancorché non necessariamente oggetto di impiego e diffusione ancora sufficiente per generare vantaggi di scala). In altri termini, attraverso la competizione per l'evento, quest'ultimo può fungere da elemento attrattore rispetto all'impiego e alla sperimentazione di nuove tecnologiche e buone pratiche, anche grazie alla concentrazione di risorse che tramite il grande evento può essere messa a disposizione.

Ulteriore elemento di interesse rispetto alla funzione di promozione generale di valori di tutela ambientale e di sostenibilità da parte dei grandi eventi è la possibilità che tali valori siano integrati all'interno degli stessi contenuti dell'evento, almeno con riguardo agli eventi di carattere tematico, per i quali l'oggetto della manifestazione è opzione prescelta dagli stessi soggetti partecipanti al confronto competitivo. Ne costituiscono esempio principale le Esposizioni Universali, che proprio negli ultimi anni hanno avuto temi conduttori legati alla sostenibilità ambientale (il tema delle città sostenibili «Better City, Better Life» con riguardo all'Esposizione Universale di Shanghai del 2010 e quello dell'alimentazione e del corretto impiego delle risorse alimentari «Nutrire il pianeta, energia per la vita», oggetto dell'Esposizione Universale di Milano 2015, attualmente in corso di svolgimento). I grandi eventi tematici hanno altresì la caratteristica affatto peculiare di consentire al soggetto aggiudicatario, non solo di individuare il tema dell'evento, ma altresì di poter prevedere, in accordo e in coordinamento con l'organizzazione proprietaria (il BIE nel caso delle Esposizioni Universali) i requisiti da assolvere per la partecipazione all'evento espositivo dei singoli partecipanti nazionali, potendo valorizzarsi anche sotto questo aspetto profili di integrazione di valori attinenti alla sostenibilità ambientale (con riguardo ad esempio

ai requisiti costruttivi e tipologici delle singole installazioni destinate a trovare collocazione nell'area espositiva).

Entrambi i profili evidenziati mettono in luce la penetrazione progressiva della tutela dell'ambiente quale valore emergente all'interno degli stessi contenuti dei grandi eventi a rilevanza mediatica, in funzione altresì della creazione di supporto agli stessi. Tale integrazione può senz'altro svolgere un efficace ruolo promozionale di valori di sostenibilità, contribuendo alla condivisione e alla diffusione degli stessi anche in chiave di educazione delle generazioni più giovani, quale obiettivo rientrante a pieno titolo nel concetto di sviluppo sostenibile (significativo in questo senso l'obiettivo degli organizzatori dei Giochi Olimpici di Londra 2102 di ispirare un'intera generazione verso i valori della sportività). Tale modalità per così dire comunicativa di integrazione della tutela ambientale, tuttavia, dovrebbe intendersi quale condizione aggiuntiva e comunque non sostitutiva di uno scrutinio tempestivo e accurato dei costi e dei benefici – al contempo economici, sociali e ambientali – degli eventi, evitando di incorrere in forme di riduzionismo mediatico della tutela, poco soddisfacenti in concreto oltre che in grado di determinare potenziali contraddizioni, anche vistose, tra effetti dell'evento (contenitore) e contenuti promossi.

### *7. Effettività dell'integrazione ambientale nei grandi eventi: spunti conclusivi.*

Le considerazioni sopra svolte, senz'altro non esaustive rispetto al tema, hanno messo in luce rispetto ai profili di integrazione della tutela ambientale nei processi di selezione sovrastatale dei grandi eventi una dimensione complessa sia con riguardo ai contenuti dell'integrazione sia con riguardo alle rispettive modalità.

Sul piano dei contenuti, i valori emergenti e sempre più condivisi legati alla tutela dell'ambiente e al conseguimento di obiettivi di sostenibilità dello sviluppo, non risultano declinabili in un senso univoco, dal momento che a tali valori possono corrispondere finalità differenti, obiettivi di tutela specifici (prevenzione degli inquinamenti, risparmio di risorse non rinnovabili), forme di valutazione complessiva degli impatti, non solo strettamente ambientali, a breve e lungo termine, in aderenza alla nozione di sviluppo sostenibile, fino ad includere la stessa promozione comunicativa dei valori associati alla sostenibilità ambientale attraverso l'organizzazione dei grandi eventi a rilevanza mediatica.

Con riferimento alle modalità dell'integrazione di tali valori, essa avviene entro un contesto determinato da una pluralità di ordinamenti, sovrastatali e interni, in coordinamento tra loro secondo una successione di processi decisionali composta da una fase ascendente, che culmina con l'assegnazione dell'evento da

parte dell'organizzazione proprietaria, e da una attuativa (o discendente), in cui sono attivati gli strumenti ordinamentali tradizionali per garantire lo svolgimento dell'evento e la tempestività delle attività prodromiche. La successione di tali processi non sempre risulta in grado di assicurare l'integrazione tempestiva ed efficace di considerazioni a carattere ambientale, che dovrebbe riguardare a monte la stessa scelta di prendere parte alla competizione per l'evento (c.d. opzione zero). Diversamente, proprio dall'esame di tale successione, emergono, per ragioni differenti, rischi di ponderazione debole dell'interesse ambientale: nella fase ascendente, tali rischi discendono dalla prevalenza degli interessi interni che sospingono per cogliere l'occasione di sviluppo dell'evento e altresì dalla difficoltà, anche di ordine pratico, da parte delle organizzazioni proprietarie di vagliare alternative che non siano quelle proposte dai soggetti partecipanti; in quella discendente, viceversa, l'assegnazione dell'evento accomuna tutti gli attori coinvolti verso l'obiettivo prioritario della buona riuscita dell'evento, limitando fortemente il potenziale delle procedure valutative, ove attivate, rispetto alle quali difficilmente potrebbero essere vagliate alternative che già non siano conformi agli esiti del processo decisionale ultrastatale.

I rischi indicati appaiono solo in parte compensati dalla funzione comunicativa, e in alcuni casi educativa, potenzialmente ascrivibile ai grandi eventi, quali veicoli di promozione, tra gli altri, di valori di sostenibilità e protezione dell'ambiente, suscettibili altresì di integrazione tematica nei contenuti stessi della manifestazione. Anzi, tali rischi potrebbero finanche risultare amplificati, laddove la funzione comunicativa e promozionale dell'evento quanto ai predetti valori sia intesa in senso alternativo allo scrutinio effettivo degli impatti, non solo strettamente ecologici, dell'organizzazione dell'evento nelle realtà territoriali e urbane interessate. Al contempo, tuttavia, proprio la rilevanza mediatica degli eventi, e l'assunzione da parte delle organizzazioni proprietarie di responsabilità sul piano della sostenibilità ambientale, unitamente alle rispettive finalità istituzionali di partenza, ha accresciuto la sensibilità di tali soggetti, e nel momento selettivo e in quello di monitoraggio degli impegni assunti dagli attori nazionali, verso la corretta gestione degli impatti ambientali e la creazione sul territorio di benefici, materiali e immateriali (*legacy*), andando oltre la presa d'atto di buone intenzioni predicate dai soggetti candidati. E ciò anche nella prospettiva di evitare che insuccessi ambientali dell'evento possano pregiudicare i valori (positivi) di cui esso è portatore.

In ultima analisi, può affermarsi che la responsabilità di una corretta gestione ambientale dei grandi eventi appartenga ancora in misura prevalente agli attori interni che si propongono alla loro gestione, curandone l'attuazione attraverso gli strumenti forniti dall'ordinamento. In sostanza, tali attori sono (o meglio

sarebbero) chiamati ad un verifica trasparente di compatibilità dell'evento con i contesti territoriali e urbani potenzialmente interessati, inclusiva della stessa opzione zero, senza che tale verifica possa considerarsi ugualmente assolta dall'assolvimento formalmente inteso, in fase discendente, degli obblighi di valutazione ambientale e di quelli previsti dalla normativa ambientale di settore. Tali attori, in altri termini, sono chiamati ad accertare per tempo le possibili opportunità collegate all'organizzazione dell'evento, e le criticità ad esse connesse, assicurandosi che quest'ultimo possa rappresentare un'effettiva occasione di sviluppo, in luogo di uno sviluppo d'occasione, entro una visione – non solo economica – di lungo termine.

### Bibliografia

- BRUNETTA G., *Valutazione ambientale strategica e grandi eventi. Riflessioni a partire dall'esperienza di Torino 2006*, in *Bollettino della Società Geografica Italiana*, Serie XII, Volume VII, 4, 2002.
- CAPANTINI M., *I Grandi Eventi. Esperienze nazionali e sistemi ultrastatali*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2010.
- CARAMELLINO G., DE MAGISTRIS A., DEAMBROSIS F., *Reconceptualizing Mega Events and urban transformations in the twentieth century*, in *Planning Perspective*, Vol. 26, No 4, October 2011, 617 – 620.
- CAVALLO PERIN R., GAGLIARDI B., *La disciplina giuridica dei grandi eventi e le olimpiadi invernali "Torino 2006"*, in *Dir. Amm.*, 1-2, 2012, 189 ss.
- CHINCHILLA C., *Los juegos olímpicos: la elección del la sede y otra cuestiones jurídicas*, Cizur Menoz, Navarra, 2008.
- ESSEX S., CHALKLEY B., *Mega-sporting events in urban and regional policy: a history of the Winter Olympics*, in *Planning Perspectives*, 19, April 2004, 201-232.
- FURRER P., *Sustainable Olympic Games. A dream or a reality?*, in *Bollettino della Società Geografica Italiana*, Serie XII, Volume VII, 4, 2002.
- INTERNATIONAL OLYMPIC COMMITTEE (IOC), *Olympic Charter*, in force as from 8<sup>th</sup> December 2014, Losanna, in [www.olympic.org](http://www.olympic.org).
- INTERNATIONAL OLYMPIC COMMITTEE (IOC), *Olympic Movement's Agenda 21: Sport for sustainable Development*, International Olympic Committee, Sport and Environment Commission, Losanna, 1999.
- GIRGINOV V., HILLS L., *The political process of constructing a sustainable London Olympics sport development legacy*, in *International Journal of Sport Policy*, Vol. 1, No. 2, July 2009, 161-181.
- GRATTON C., PREUSS H., *Maximizing Olympic Impacts by Building Up Legacies*, in *The International Journal of the History of Sports*, Vol. 25, N. 14, December 2008, 1922-1938.

- GRIX J., DONNA L., *Soft Power, Sport Mega-Events and Emerging States: the Lure of Politics of Attraction*, in *Global Society*, 2013, Vol. 27, No. 4, 521-536.
- PREUSS H., *The contribution of the FIFA World Cup and the Olympic Games to Green Economy*, in *Sustainability*, 2013, 5 3581-3600.
- ROPER T., *Producing environmentally sustainable olympic games and “greening” major public events*, in *Global Urban Development*, Vol. II, Issue I, March 2006
- SEGRE A., *L’ambiente nelle Olimpiadi*, in *Bollettino della Società Geografica Italiana*, Serie XII, Volume VII, 4, 2002.

## IX. Corruzione e Grandi Eventi

Jole Buggea

SOMMARIO: 1. Strumenti di prevenzione e contrasto della corruzione in materia di Grandi Eventi: protocolli di legalità, patti di integrità e *white list*. – 2. I nuovi poteri dell'ANAC a seguito della soppressione dell'Avcp. – 3. I margini dell'apprezzamento discrezionale del Prefetto alla luce della recente normativa: la gestione straordinaria e temporanea.

1. *Strumenti di prevenzione e contrasto della corruzione in materia di Grandi Eventi: protocolli di legalità, patti di integrità e white list.*

La locuzione “Grandi Eventi” viene utilizzata per indicare quegli avvenimenti, pianificati ovvero imprevisi, caratterizzati da contingenza ed in grado di apportare significative innovazioni legate all’aspetto organizzativo degli stessi [CAVALLO PERIN - GAGLIARDI, 2012].

Nonostante siano diverse le fattispecie che possono ricomprendersi all’interno della nozione di grande evento, tutte presentano caratteristiche comuni, quali il massiccio spostamento di persone limitato ad uno specifico arco temporale. A tal fine si rende necessario adottare specifiche misure in diversi ambiti, da quello dei trasporti e della circolazione, a quello delle strutture ospitanti, della sanità, della pubblica sicurezza, degli appalti pubblici.

Proprio quest’ultimo è il settore in cui si annida maggiormente il pericolo che si inneschino meccanismi corruttivi in grado di inficiare negativamente l’affidamento e l’esecuzione del contratto.

A causa degli ingenti flussi economici che caratterizzano la macchina organizzativa “grandi eventi”, si è avvertita l’esigenza di predisporre adeguate misure legislative in grado di prevenire e reprimere il fenomeno corruttivo e quello delle infiltrazioni mafiose, di cui gli appalti pubblici si prestano facilmente a divenire terreno fertile.

A tal proposito il legislatore italiano, per opera del Ministro dell’interno, del Ministro della giustizia e del Ministro delle infrastrutture e trasporti, ed in attuazione del disposto dell’art. 15, ultimo comma, del d.lgs. n. 190/2002, ha istituito con decreto interministeriale del 14 marzo 2003 il Comitato di Coordinamento per l’Alta sorveglianza delle Grandi Opere (CCASGO).

Il CCASGO, che opera attraverso l'elaborazione di linee-guida, svolge funzioni di coordinamento, indirizzo, impulso e monitoraggio di infrastrutture ed insediamenti industriali nel settore delle Grandi Opere. In particolare, il Comitato rappresenta un'asse portante all'interno del sistema delle misure di prevenzione dei tentativi di infiltrazione mafiosa. Va precisato, inoltre, che le competenze del suddetto organismo sono state notevolmente ampliate a partire dal 2009, a seguito dell'emanazione di tre decreti legge disciplinanti, rispettivamente, la ricostruzione in Abruzzo, l'evento Expo Milano 2015, il Piano straordinario carceri. In tale contesto il CCASGO ha emanato linee-guida recanti indirizzi che le prefetture, di concerto con i Gruppi interforze, devono seguire al fine di condurre le indagini inerenti l'accertamento dell'esistenza di infiltrazioni mafiose.

All'interno del sistema, caratterizzato da una forte esigenza di certezza del diritto e di contrasto dei fenomeni corruttivi e delle infiltrazioni criminali, è stata altresì sperimentata l'introduzione di elenchi di imprese virtuose e non soggette a rischio di inquinamento mafioso, le *white list*, in quei settori di attività considerate a rischio, nonché l'istituzione di strumenti di natura pattizia, quali i cd. protocolli di legalità.

Questi ultimi, introdotti dal Codice dei contratti, all'art. 176, co.3, lett. e), sono stati adottati dalle Prefetture di concerto con i contraenti generali, secondo le prescrizioni del Ministero dell'Interno di cui alla circolare del 23 giugno del 2010, finalizzata a «rafforzare gli obblighi di cooperazione tra le pubbliche amministrazioni» [RACCA, 2013].

I contenuti dei Protocolli sono definiti dal CIPE (Comitato Interministeriale per la Programmazione Economica) nel rispetto di quanto previsto dalle linee-guida del CCASGO, e comprendono un nucleo ristretto e tipizzato di previsioni, che ha carattere necessario e inderogabile. Nello specifico, trattasi della predisposizione di meccanismi di valutazione della condotta del soggetto aggiudicatario ai fini della partecipazione a procedure ristrette, nonché dell'inserimento di clausole contrattuali che amplino la platea di soggetti cui si applica il protocollo (e che estendano, pertanto, gli oneri in questo sanciti ad eventuali subcontraenti), della previsione di obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari e di denuncia di eventuali tentativi di estorsione. Infine, più in generale, è prevista la possibilità di introdurre il rispetto di obblighi ulteriori, che prescindono da quelli sanciti dalla legge, ovvero di clausole vincolanti le stesse imprese partecipanti alla gara a cooperare per il contrasto di fenomeni corruttivi e di infiltrazioni mafiose. Si tratta di oneri contrattuali che si aggiungono a quelli standard di correttezza delle operazioni e il mancato rispetto dei quali determina l'operare di sanzioni, qualora previamente ed espressamente sancite ed inserite tra i documenti di gara, tra le quali la clausola risolutiva espressa.

I primi Protocolli di legalità sono stati firmati in vista della realizzazione delle opere previste dal Piano Infrastrutture Strategiche. Va tuttavia specificato che i protocolli stilati in occasione di grandi eventi sono sovente derogatori sia rispetto alla normativa nazionale che alla disciplina antimafia.

Per addurre un esempio, il Protocollo per l'Expo, siglato nel 2012 dalla Prefettura di Milano con la Expo 2015 s.p.a., ai fini di scongiurare tentativi di infiltrazioni mafiose, ha attribuito al Prefetto di Milano competenza esclusiva circa le attività di verifica e controllo, e dell'eventuale emanazione dell'informativa antimafia, per tutte le imprese partecipanti alle gare, e dunque indipendentemente dal territorio in cui queste abbiano sede, in ciò derogando al criterio di competenza territoriale delle Prefetture.

La Expo s.p.a. si è a sua volta vincolata a richiedere all'ufficio territoriale del Governo l'informativa antimafia necessaria prima di addivenire alla stipula di contratti d'appalto. Nell'ipotesi in cui una delle parti non rispetti gli oneri posti al fine di evitare infiltrazioni di stampo mafioso, il Protocollo prevede altresì l'operare di meccanismi di caducazione dal contratto, espressamente sanciti in apposite clausole [DI CRISTINA, 2014].

Tuttavia, è bene specificare che più volte la giurisprudenza del Consiglio di Stato (cfr. per es., Cons. Stato, sez. V, 13 marzo 2007, n. 1231) si è espressa nel senso di limitare la facoltà per le stazioni appaltanti di prevedere e richiedere requisiti di partecipazione più stringenti, nel rispetto del divieto di non aggravamento e dei principi di ragionevolezza e proporzionalità.

In linea con quanto previsto nei protocolli di legalità, vengono poi stipulati i c.d. patti d'integrità. Si tratta di accordi tra stazione appaltante e operatori economici, in virtù dei quali i soggetti firmatari assumono degli impegni reciproci al fine di garantire maggiore correttezza ed integrità nello svolgimento delle operazioni contrattuali.

In particolare, i patti di integrità consistono in un complesso di condizioni, di clausole, ovvero di requisiti necessari previamente apposti, la cui approvazione è condizione necessaria per un operatore economico ai fini della partecipazione alle procedure selettive di gara, ed è altresì espressione dell'accettazione da parte dell'impresa concorrente delle prescrizioni contenute nel bando di gara, il cui mancato rispetto è causa dell'applicazione di sanzioni, tra le quali si annoverano l'esclusione dalla gara, ovvero la risoluzione stessa del contratto, qualora lo stesso sia già in fase di esecuzione, trattandosi di vero e proprio inadempimento di natura contrattuale.

Il patto può inoltre prevedere, in caso di violazione degli oneri prescritti, oltre che il risarcimento del danno e l'esclusione dalla gara, la preclusione della par-

tecipazione a gare d'appalto successive per un determinato arco temporale, per l'operatore economico che non abbia rispettato le clausole d'integrità.

I summenzionati accordi costituiscono un efficace strumento posto a tutela della correttezza e trasparenza delle operazioni nel settore degli appalti, e assurgono altresì a mezzo di garanzia del rispetto del principio di concorrenza nel mercato, in quanto l'apposizione di specifiche clausole ha come scopo quello di incentivare, promuovere e consolidare il rispetto di obblighi comportamentali al fine di tutelare e garantire che le procedure di gara siano svolte in ossequio al principio di legalità.

Gli obblighi hanno natura reciproca e vincolano sia la stazione appaltante che l'impresa privata durante ciascuna fase di realizzazione ed esecuzione del contratto, affinché siano garantite integrità, correttezza, trasparenza, pubblicità e concorrenza delle operazioni e si scongiurino eventi corruttivi e collusivi nonché infiltrazioni da parte del crimine organizzato. A tal uopo si chiede in capo ai pubblici funzionari l'onere di dichiarare di astenersi dall'accettazione (ovvero dalla richiesta) di eventuali promesse o dazioni di denaro, in vista di possibili agevolazioni nell'aggiudicazione di un contratto; in capo alle imprese concorrenti, invece, si chiede l'obbligo di dichiarare di esimersi dal concedere in subappalto lavori e prestazioni d'opera, nonché l'assenza di collegamenti di qualsiasi natura con altre imprese concorrenti, al fine di evitare eventuali meccanismi di distorsione e restrizione della concorrenza.

All'interno del settore di *procurement* i patti di integrità rivestono un ruolo di rilievo, che si accentua ulteriormente qualora gli accordi vengano inseriti in un contesto peculiare quale quello della realizzazione di opere in occasione di un grande evento, strutturalmente contraddistinto dall'allestimento di una macchina organizzativa di considerevoli dimensioni, al cui interno circolano ingenti capitali di denaro.

A tal proposito, la possibilità di richiedere requisiti di partecipazione ulteriori, rispetto ai normali standard normativi, incontra, come pocanzi accennato, dei limiti nel rispetto dei principi di proporzionalità e ragionevolezza, nonché nel divieto di aggravio procedurale. E tuttavia va sottolineato come non sia un compito semplice il corretto bilanciamento tra l'esigenza di legalità ed il divieto di aggravamento, mancando dei criteri predefiniti che consentano di valutare correttamente il rapporto di proporzionalità che tra suddette istanze intercorre [SARTTA, 2014].

Perplessità sono sorte altresì circa l'ampio potere discrezionale di cui dispongono le pubbliche amministrazioni quanto alla scelta di avvalersi o meno di tale strumento, ovvero nella definizione dei relativi contenuti. Dubbi sono emersi

infine sulla legittimità costituzionale circa l'uso di uno strumento di natura pattizia per l'imposizione di obblighi di collaborazione tra parti contraenti.

Ulteriori profili problematici si riscontrano in merito alla disciplina di caudazione del contratto per violazione di clausole inserite nel patto d'integrità. Le conseguenze che da essa derivano incidono notevolmente non solo sull'attività svolta, che ne risulterebbe gravemente compromessa, con conseguenti ed inevitabili sprechi di denaro, risorse ed energie impiegate per la esecuzione dell'opera, ma anche sulla effettiva realizzazione della stessa. Quest'ultima, difatti, corrobberebbe il grave rischio di non essere portata a compimento, soprattutto a causa delle ristrette tempistiche in cui, all'interno di un grande evento, si articolano le procedure di affidamento ed esecuzione dei lavori, le quali devono quivi rispondere ad accresciute istanze di efficienza in un arco temporale dai confini severamente delineati.

Appare infine opportuno far menzione di un altro importante strumento di prevenzione in tema di infiltrazioni mafiose nel settore degli appalti pubblici, quale quello delle già ricordate *white list*. Trattasi di elenchi di fornitori, prestatori di servizi ed esecutori di lavori non soggetti a tentativi di infiltrazioni mafiose, introdotti per la prima volta in occasione della costruzione di grandi opere e dell'organizzazione di grandi eventi, quali la ricostruzione in Abruzzo post sisma (d. l. n. 39/2009), l'evento EXPO Milano 2015 (d. l. 135/2009), il Piano Straordinario carceri (d. l. 195/2009), la ricostruzione in Emilia Romagna, Veneto e Lombardia (d. l. n. 74/2012).

Così come previsto dalla l. n. 190/2012, cd. legge anticorruzione, all'art. 1, co. 53, le *white list* sono istituite presso ogni Prefettura per tutta una serie di attività che il legislatore considera maggiormente esposte al rischio di infiltrazioni mafiose. L'iscrizione in *white list*, disposta dal Prefetto a seguito di accurate indagini dalle cui risultanze non si evinca legame alcuno con il crimine organizzato, ha la medesima valenza dell'informativa antimafia liberatoria, ed abilita le imprese in elenco a contrarre con la pubblica amministrazione, sollevandole dall'onere di addurre documenti attestanti il non invischiamento con la criminalità organizzata. Le stesse sono però soggette a controlli periodici da parte del Prefetto, il quale ogni dodici mesi effettua delle indagini allo scopo di valutare il possesso dei requisiti necessari ai fini della permanenza in elenco, nonché il relativo interesse alla persistenza dell'iscrizione, ovvero il rispetto della disciplina che impone obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari. A tal uopo le imprese sono altresì onerate a dare notizia circa eventuali variazioni relative agli incarichi di direttori tecnici, agli assetti gestionali e proprietari, la cui verifica di liceità da parte dell'autorità determina una sospensione della iscrizione in elenco per la durata di trenta giorni.

L'originaria disciplina delle *white list* disponeva che l'iscrizione avesse carattere volontario. Tuttavia tale previsione normativa, insieme alla presenza di una proliferazione di liste, determinava il diffondersi della convinzione, peraltro fondata, tra gli operatori economici, che si trattasse di un espediente che gravasse sul procedimento piuttosto che snellirlo. Le imprese che risultavano iscritte in più di una lista, difatti, erano sottoposte ad altrettante verifiche da parte dei prefetti competenti volte ad accertare la presenza di tentativi di infiltrazioni mafiose.

Il legislatore, al fine di rafforzare l'efficacia di suddetto importante strumento di prevenzione del crimine e semplificazione amministrativa, con legge n. 114/2014 ha sancito l'obbligatorietà dell'iscrizione in lista per i soggetti di cui all'art. 83, co. 1 e 2, del codice antimafia che esercitino una delle attività elencate all'art.1, co. 53, della legge anticorruzione.

La scelta operata risponde alle medesime logiche che avevano ispirato l'emanazione del d. l. disciplinante la ricostruzione in Emilia Romagna a seguito del sisma, il quale disponeva, in deroga a quanto disposto dalla normativa vigente, l'obbligatorietà per le imprese che operassero in uno dei settori considerati a rischio di iscriversi presso la *white list* della prefettura competente. La legge n. 114/2014, all'art. 29, ha apportato un ulteriore elemento di novità, avendo sancito che la validità dell'iscrizione presso una *white list*, iscrizione che sostituisce la certificazione antimafia, non si limiti all'attività per la quale è stata effettuata, ma sia estesa altresì a contratti e subcontratti stipulati per attività differenti.

Gli sgravi procedurali sono notevoli, in quanto da un lato la stazione appaltante che intenda stipulare un contratto con un'impresa privata si limiterà a consultare la *white list* della prefettura competente, ai fini della certezza dell'assenza di legami della stessa (che ivi sia iscritta) con il crimine organizzato. Dall'altro, anche il lavoro di indagine del Prefetto si attenua, in quanto quest'ultimo viene sgravato per almeno dodici mesi del compito di verifica della sussistenza dei requisiti necessari ai fini della permanenza di iscrizione dell'impresa in lista.

## *2. I nuovi poteri dell'ANAC a seguito della soppressione dell'Avcp.*

Al fine di contrastare il fenomeno della corruzione nel settore dei *procurement*, e di prevenirne l'insorgenza, il legislatore nazionale ha disposto con d.l. n. 90/2014, convertito con modificazioni dalla legge n. 114/2014, la soppressione dell'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, inserendola tra le misure di contenimento della spesa. La decadenza dei relativi organi è avvenuta già prima dell'emanazione della legge di conversione, con l'attribuzione dei relativi compiti e delle funzioni all'ANAC, l'Autorità nazionale anticorruzione.

La normativa in questione ha rafforzato i poteri di vigilanza ed ampliato il novero degli strumenti di prevenzione e contrasto alla corruzione di cui gode l'ANAC, la quale nell'esercizio delle sue funzioni si avvale del supporto della Guardia di finanza, della Ragioneria Generale dello Stato, delle pubbliche amministrazioni; queste ultime hanno l'onere di trasmettere all'Osservatorio tutta una serie di dati relativi a contratti di importo pari o superiore alla soglia comunitaria, quali l'inizio, lo stato di avanzamento e di ultimazione di lavori, servizi, forniture, l'effettuazione del collaudo, l'importo finale.

Le funzioni attribuite all'Autorità si inseriscono in un ben preciso disegno normativo mirante ad attribuire un nuovo volto al principio di trasparenza. Quest'ultimo non più inteso esclusivamente nella mera accezione di fondamento giuridico del diritto di accesso del cittadino alle informazioni sull'organizzazione e sull'attività delle pubbliche amministrazioni. La trasparenza, così come disciplinata al d.lgs. 33/2013, assume difatti una nuova veste e diviene strumento di prevenzione e contrasto della corruzione. I nuovi poteri di cui gode l'ANAC, difatti, non sono altro che una conseguenza necessaria e naturale di una serie di misure legislative espressione di una maturata sensibilità e consapevolezza, da parte del legislatore nazionale, circa il forte legame esistente tra il rispetto dei principi di trasparenza e pubblicità e la prevenzione del fenomeno corruttivo, del quale i primi costituiscono efficaci mezzi di lotta e contrasto.

Nell'intento di rafforzare i poteri di lotta alla corruzione dell'*Authority* e in un'ottica di maggiore efficienza, i dipendenti pubblici, i cd. *whistleblowers*, che vengano a conoscenza di condotte illecite in ragione del rapporto di lavoro hanno la facoltà di inviare comunicazioni e segnalazioni all'ANAC. Suddetta previsione, accompagnata da una normativa che tutela il *whistleblower* da possibili ritorsioni (quali licenziamento, sanzioni, trattamenti discriminatori in genere), risponde ad istanze di legalità, in una prospettiva di rafforzamento del comune senso di giustizia e di tutela del bene pubblico.

Tra le nuove funzioni attribuite all'Autorità rientrano, oltre alle competenze in materia di trasparenza, anche quelle di prevenzione dei fenomeni corruttivi prima appartenenti al Dipartimento della funzione pubblica. Tra queste si ascrivono il coordinamento delle strategie di prevenzione e contrasto alla corruzione elaborate a livello nazionale ed internazionale, il rispetto di codici di comportamento, la predisposizione del piano nazionale anticorruzione, la definizione di modelli standard di dati ed informazioni, la predisposizione di meccanismi che garantiscano la rotazione degli incarichi dirigenziali in settori particolarmente a rischio.

Con un ulteriore ampliamento dei relativi poteri, all'ANAC è stato attribuito un ulteriore importante strumento, in caso di mancato rispetto delle succitate

prescrizioni. Si tratta di un potere previsto in aggiunta a quello di applicare sanzioni pecuniarie (il cui importo sia ricompreso tra un minimo di 1000 euro ed un massimo di 10.000 euro), consistente nella facoltà di incamerare e disporre delle somme percepite a titolo di pagamento delle sanzioni, al fine di finanziare le proprie attività istituzionali.

Anche il Presidente dell'Autorità nazionale anticorruzione ha visto accresciuti ed ampliati i propri poteri quanto alla realizzazione di grandi eventi. L'art. 30 del d. l. 90/2014, in relazione all'esecuzione di opere pubbliche, servizi e forniture in occasione dell'Expo 2015, gli ha conferito una posizione che potremmo definire monocratica [GIAMPAOLINO, 2014]. Lo stesso assume a garante della correttezza e della trasparenza delle operazioni concernenti la realizzazione delle opere ed esercita nuove funzioni di alta sorveglianza avvalendosi dell'ausilio di un'Unità operativa speciale.

Il Presidente, in particolare, partecipa alle riunioni della sezione specializzata del CCASGO presieduta dal Prefetto di Milano, svolge un controllo preventivo di legittimità degli atti relativi alle procedure di affidamento ed esecuzione degli appalti, e verifica che siano rispettate le norme poste a tutela della trasparenza e le prescrizioni contenute nei protocolli di legalità sottoscritti tra la Expo s.p.a. e la Prefettura di Milano.

Strumento sicuramente innovativo ed incisivo nella lotta al fenomeno corruttivo è l'istituto del "commissariamento coattivo" delle imprese affidatarie che si siano aggiudicate l'appalto con modalità che ne lascino trasparire la presenza, di cui all'art. 32, d. l. 90/2014. La disposizione in esame assegna al Presidente dell'ANAC un ruolo puramente inquisitorio, basato sulla valutazione (prettamente discrezionale) della sussistenza di situazioni anomale, e slegato da una qualunque pronuncia giudiziale [MANGANARO, 2013].

Il commissariamento coattivo, in linea con la politica di rafforzamento dei poteri dell'Autorità e del ruolo del Presidente, prevede in presenza di fatti "gravi ed accertati" la facoltà in capo al secondo di informare il Procuratore della Repubblica e di proporre al Prefetto di ordinare all'impresa la rinnovazione degli organi sociali (tramite la rimozione dei soggetti coinvolti). In alternativa, il Presidente dispone del potere di provvedere direttamente alla gestione straordinaria e temporanea dell'impresa appaltatrice sino alla completa esecuzione dell'appalto (ovvero della concessione), qualora l'impresa non adempia entro i termini fissati. Presupposti necessari ai fini dell'applicazione del disposto normativo in esame sono l'integrazione di determinate fattispecie di reato (quali i delitti di turbata libertà degli incanti, di corruzione e di concussione), la presenza di "situazioni anomale" o comunque indicative di condotte illecite o episodi criminali. La formulazione pecca di eccessiva genericità, rischiando di creare un ventaglio troppo ampio di occasioni che ne giustificano l'attuazione.

La fattispecie prevista all'art. 32, co. 1, *lett. b*, ha già visto una prima applicazione nel caso Maltauro, in occasione del quale il Presidente dell'ANAC ha disposto il commissariamento diretto della Maltauro s.p.a. in vista della esposizione universale del 2015, relativamente all'appalto "architetture di servizio". Le ragioni sottese alla richieste concernevano l'esercizio di attività illecita da parte dell'amministratore della società, sottoposto a misura cautelare per diversi reati, tra i quali il delitto di turbata libertà degli incanti di cui agli artt. 353 e 353 *bis* c.p. relativamente al succitato contratto d'appalto.

La norma in esame prevede inoltre, al comma 7, l'accantonamento dell'utile dell'impresa in apposito fondo sino all'esito del giudizio penale. Alla base della formulazione normativa risiederebbe l'esigenza di garantire la presenza di uno stock monetario cui si possa attingere ai fini del risarcimento del danno arrecato alla pubblica amministrazione, nell'eventualità che i convenuti non dispongano delle somme necessarie, ed in particolare qualora il risarcimento sia quantificato in importi ingenti [D'ANGELO, 2014].

La *ratio* sottesa alla disposizione è duplice: da un lato il legislatore intende evitare che l'impresa che si sia aggiudicata illecitamente un appalto possa trarne ulteriore profitto; dall'altro, in risposta ad istanze di efficienza, sancisce per gli amministratori l'onere di portare a termine le operazioni nell'attesa dell'accertamento della rilevanza penale della condotta. Un'interpretazione sistematica della norma induce inoltre a ritenere che presupposto per l'applicazione della misura in esame sia anche la pendenza di un procedimento per responsabilità erariale da condotte illecite, legato, s'intende, ad una procedura di affidamento.

La gestione straordinaria si qualifica come misura amministrativa, predisposta dal Prefetto su richiesta del Presidente dell'ANAC che agisce, come già anticipato, in posizione monocratica, e che può essere comminata anche in presenza di «rilevate situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali». Ci si chiede quale valenza attribuire a suddetta terminologia, e quali fattispecie possa ricomprendere al suo interno a causa della forse eccessiva genericità della quale pecca. Se da un lato è possibile qualificarla quale utile strumento, dal punto di vista sostanziale, al fine di reprimere i fenomeni corruttivi, in quanto amplia lo spettro di possibilità d'azione sia del presidente che del Prefetto, dall'altro ben potrebbe prestarsi a mezzo volto ad eludere il principio di tassatività, conferendo smisurato potere discrezionale in capo all'Autorità, in grado di determinare considerevoli effetti afflittivi non solamente nei riguardi dell'impresa oggetto della misura, ma per la collettività in generale, qualora l'opera non giungesse a compimento.

*3. I margini dell'apprezzamento discrezionale del Prefetto alla luce della recente normativa: la gestione straordinaria e temporanea.*

I recenti interventi normativi in materia di prevenzione e repressione della corruzione nel settore degli appalti pubblici, in special modo quando inseriti nel contesto della realizzazione di un grande evento, sembrano attribuire notevoli poteri discrezionali all'Autorità prefettizia.

Ai fini dell'informativa antimafia, per fare un esempio, il Prefetto effettua controlli ed accertamenti qualora presuma una qualche forma di collusione tra l'impresa ed il circuito mafioso, avvalendosi a tal uopo di una serie di strumenti d'indagine funzionali alla valutazione di eventuali situazioni indizianti di cui all'art. 84 del codice antimafia (d.l. 159/2011), dalle quali possa desumere tentativi di infiltrazioni mafiose. La disposizione in esame elenca puntualmente una serie di fattispecie, tra cui la violazione della normativa sulla tracciabilità dei flussi finanziari, ovvero la mancata comunicazione di modifiche concernenti gli assetti proprietari e societari, in ciò riducendo i margini di discrezionalità valutativa del Prefetto.

Quest'ultima tuttavia risulta notevolmente ampliata dal testo normativo dell'art. 91 del d.l. 150/2011, il quale introduce una serie di situazioni indizianti che, a causa dell'indeterminatezza per la quale si caratterizzano, contrastano con il principio di responsabilità personale (sia di tipo penale che amministrativo), con quelli che sanciscono la libertà di iniziativa economica, la tutela della concorrenza, nonché il rispetto della dignità personale [BUGGEA, 2014].

Ulteriori poteri derivano al Prefetto a seguito della soppressione dell'Avcp e dell'ampliamento di quello dell'Autorità nazionale anticorruzione. Ci si riferisce, in particolare, all'eventualità in cui il Presidente dell'ANAC proponga allo stesso di ordinare la rinnovazione degli organi sociali dell'impresa ovvero di provvedere alla gestione straordinaria sino alla completa esecuzione del contratto, *ex art. 32 della l. n. 114/2014*.

La stessa proposta del Presidente risponde ad una logica ampiamente discrezionale, fondata su una valutazione circa la sussistenza di «situazioni anomale o comunque sintomatiche di condotte illecite od eventi criminali». L'espressione, che di per sé risulta eccessivamente generica, come già anticipato, si presta a ricomprendere fattispecie estremamente variegata nonché situazioni che ad un'attenta ed accurata analisi potrebbero appartenere alla sfera della liceità.

La scelta passa poi al Prefetto, al quale è data facoltà di verificare e valutare le condizioni e gli elementi sui quali si fonda la proposta al fine di decidere in che direzione operare. Anche in questo caso la formulazione denota forse indeterminatezza. Il co. 10 della disposizione in esame, difatti, stabilisce che qualora

il Prefetto abbia emesso un'informativa antimafia interdittiva, e ritenga urgente e "necessario" il completamento della fase di esecuzione, possa adottare i suddetti provvedimenti anche in via autonoma, e salvo successiva informazione del Presidente dell'ANAC.

Il dettato normativo dell'art. 32 va letto in combinato disposto con quanto previsto dalla l. 190/2012; per cui alla base della scelta valutativa del Prefetto si rende necessaria la sussistenza di sufficienti elementi da un'attenta analisi dei quali, ed a seguito di adeguati controlli, si possa trarre una valutazione probabilistica che l'appalto sia stato aggiudicato in odore di illiceità.

Quanto poi alla "gravità" del fatto richiesta dalla norma ai fini della sua applicazione, e sottesa alla scelta del Presidente ANAC ovvero dell'autorità prefettizia di procedere nell'un senso o nell'altro, se ne obietta la eccessiva approssimazione, che contribuisce all'ampliamento del potere discrezionale di quest'ultima. Si ritiene pertanto in dottrina che lo stesso, ai fini della valutazione della particolare gravità dei fatti, debba tenere in considerazione non solamente il comportamento complessivo dell'autore dell'illecito, ma anche l'effettivo coinvolgimento dell'impresa, e dunque verificare che il tentativo di corruzione ovvero di infiltrazione mafiosa si sia perfezionato, producendo effetti concreti e reali.

Ulteriore profilo problematico della disposizione concerne poi la potestà attribuita al Prefetto di sospendere qualsiasi potere di disposizione e gestione in capo ai titolari dell'impresa, e di nominare direttamente degli amministratori straordinari. Questi ultimi subentreranno, sostituendoli nei loro compiti e funzioni, ai componenti dei precedenti organi amministrativi, e risponderanno di eventuali perdite solo nel caso in cui abbiano agito con condotte dolose o gravemente colpose [SCOCA, 2013].

A causa della penetrante ingerenza dall'esterno, cui è autorizzata l'autorità prefettizia, è preferibile ed auspicabile che alla disposizione in esame sia dato valore di *extrema ratio*.

### Bibliografia

- BUGGIA J., *Le white list: strumento di prevenzione del fenomeno corruttivo e delle infiltrazioni del crimine organizzato nel settore degli appalti pubblici*, in *Nuove Autonomie*, fasc. 3, 2014, 673 ss.
- CAPANTINI M., *I grandi eventi, esperienze nazionali e sistemi ultrastatali*, Napoli, 2010.
- CASSESE S., *L'etica pubblica*, in *Giorn. dir. amm.*, 2003, 1097.
- CAVALLO PERIN R. - GAGLIARDI B., *La disciplina giuridica dei grandi eventi e le olimpiadi invernali "Torino 2006"*, in *Dir. amm.*, fasc.1-2, 2012, 189 ss.

- CHIRULLI P., *L'affidamento a contraente generale*, in FRANCHINI C. (a cura di), *I contratti con la pubblica amministrazione*, Torino, 2007.
- D'ANGELO L., *Corte dei conti e nuove misure anticorruptive in materia di pubblici affdamenti*, in *www.giustamm.it*, 2014.
- DE NICTOLIS R., *Le novità dell'estate 2014 in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture*, in *www.federalismi.it*, 2014.
- DI CRISTINA F., *Le novità dell'ANAC e gli interventi in materia di appalti pubblici in funzione anticorruzione*, in *Giorn. dir. amm.*, fasc. 11, 2014, 1023 ss.
- FIORITTO A., *L'amministrazione dell'emergenza tra autorità e garanzia*, Bologna, 2008.
- GIAMPAOLINO L., *Gli investimenti nelle Opere Pubbliche nel contesto del contenimento della spesa e lo scenario delle realizzazioni delle opere pubbliche in Italia. Le più frequenti criticità riscontrate e le criticità sistemiche: dalla iper-regolamentazione all'invasività giudiziaria. La corruzione e i "quattro pilastri" per la sua lotta: l'etica, la trasparenza attraverso l'uso dell'ICT, la semplificazione e il controllo*, in *www.giustamm.it*, 2011.
- GULLO N., *Comunicazioni antimafia*, Capo III, e *Informazioni antimafia*, Capo IV, in FIANDACA G. - BALSAMO A., *Codice antimafia*, Milano, 2015 (in corso di pubblicazione).
- IMMORDINO M., *Gli appalti pubblici tra documentazione antimafia ed esigenze di efficienza*, in *Dir. proc. amm.*, n. 2, 2013, 234 ss.
- MANGANARO F., *Il contrasto alla corruzione in materia di contratti pubblici*, in *www.giustamm.it*, 2014.
- MANGANARO F. - ROMANO TASSONE A. - SAITTA F. (a cura di), *Diritto amministrativo e criminalità*, Milano, 2014, 97 ss.
- RACCA M.G., *La prevenzione e il contrasto della corruzione nei contratti pubblici (art. 1, commi 14-25, 32 e 52-58)*, in MATTARELLA B.G. - PELLISSERO M., *La legge anticorruzione*, Torino, 2013.
- SAITTA F., *Informative antimafia e protocolli di legalità, tra vecchio e nuovo*, in *Riv. Trim. App.*, fasc. 2, 2014, 438 ss.
- SCOCA F.G., *Razionalità e costituzionalità della documentazione antimafia in materia di appalti pubblici*, in *www.giustamm.it*, 2013.
- VIVARELLI M.G., *Le informative prefettizie antimafia*, in *App. contr.*, 2009, 51 ss.

## X. I “Grandi eventi”: strategie di intervento *punitivo*

Roberta Russo

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il ruolo del diritto penale tra le strategie di contrasto. – 3. Le sanzioni interdittive. 4. Le sanzioni interdittive amministrative. – 5. La componente affittiva dell’informazione interdittiva e della sospensione temporanea. – 6. Presupposti applicativi delle misure e garanzie sostanziali. – 7. Le misure interdittive e i principi del giusto processo. Cenni. – 8. L’emergenza penale-amministrativa.

### 1. *Premessa.*

In occasione di Grandi Eventi, avvenimenti temporalmente limitati che necessitano però di elevati investimenti da realizzare in tempi stretti, il rischio che si sviluppino o si concentrino fenomeni corruttivi e/o di infiltrazione mafiosa aumenta sensibilmente.

Tali forme di criminalità (considerate “endemiche” nel territorio italiano) hanno infatti come cifra comune quella di essere legate alle attività economiche [ALESSANDRI, 2011]: insieme ai c.d. *White collar crimes*, costituiscono le tre facce di una stessa “creatura” pericolosa e si avvantaggiano di una sinergia reciproca.

Più in particolare, corruzione e infiltrazione mafiosa trovano nei c.d. Grandi Eventi terreno di elezione per la presenza di tre elementi fondamentali: appalti pubblici, elevato numeri di commesse dall’alto valore economico, settori di attività coinvolti (edilizia, urbanistica, servizi). Basti pensare – ma è soltanto uno dei numerosi esempi, tristemente noti – a quanto accaduto per la ricostruzione dell’Aquila dopo il terremoto del 2009, ove la criminalità organizzata ha giocato, proprio attraverso un sistema corruttivo ed estorsivo, un ruolo fondamentale nella riedificazione delle proprietà private [FLICK, 2014].

Per tali ragioni, il tema Grandi Eventi richiama immediatamente l’attenzione sulle strategie di contrasto e di prevenzione che l’ordinamento mette sul banco.

### 2. *Il ruolo del diritto penale tra le strategie di contrasto.*

Rispetto al quadro brevemente delineato, compito del penalista dovrebbe essere quello di prendere in considerazione gli strumenti di diritto penale, strettamente inteso, astrattamente idonei a contrastare tali fenomeni. Ci sembra tut-

tavia che, proprio in riferimento al tema dei “Grandi eventi”, vi sia più di una ragione per abbandonare le sponde penalistiche e interrogarci al contrario su sanzioni diverse, semisconosciute e tradizionalmente ignorate dalla dottrina. È il caso di illustrare brevemente tali ragioni. In primo luogo, chi studia il diritto penale è ormai conscio di dover allargare il suo sguardo anche a misure che l’ordinamento non qualifica come pene ma che possono essere considerate tali se valutate con un “approccio sostanziale”. Come noto, il problema della qualificazione delle sanzioni e delle infrazioni (come civili, amministrative, penali o preventive) rientra tra le questioni più spesso affrontate, anche in tempi recenti, dalla Corte europea dei diritti dell’uomo, la quale si interroga sulla natura delle misure per individuare l’ambito di applicabilità di alcuni diritti sanciti nella Convenzione che corrispondono a principi cardine del diritto penale interno. L’innovazione dell’organo di Strasburgo sta nell’aver superato le definizioni formali o nominalistiche e utilizzato al contrario criteri sostanziali, con interpretazioni autonome rispetto al diritto nazionale [MANES, 2011; NICOSIA, 2006; PALIERO, 1985; SALCUNI, 2002; UBERTIS, 2012; VIGANÒ, 2007]. Il fine principale della Corte è di evitare che gli Stati, usando *nomina* diversi, possano aggirare le garanzie previste dalla Convenzione EDU, in particolare agli artt. 6 e 7 riservati, appunto, alla materia penale [Corte edu, 8 giugno 1975, *Engel e altri c. Paesi Bassi*; 21 febbraio 1984, *Öztürk c. Repubblica federale tedesca*; 25 febbraio 1982, *Campbell e Fell c. Regno Unito*; in dottrina DE SALVIA, 2000; OST, 1989]. In altre parole, l’intervento interpretativo e sostanziale della Corte europea sembra motivato dall’esigenza di evitare la c.d. “truffa delle etichette”. Pronunce di tale tipo hanno riguardato nel corso degli anni anche l’ordinamento italiano. Basti pensare alla recente e ormai nota sentenza «*Grande Stevens*» nella quale la Corte edu ha riconosciuto il carattere penale dell’illecito formalmente amministrativo previsto dall’art. 187 *ter*, d.lgs. n. 58 del 1998, a ragione dello scopo della sanzione prevista e del suo carattere affittivo [Corte edu, 4 marzo 2014, *Grande Stevens c. Italia*; in dottrina, tra i numerosi commenti alla sentenza, anche di studiosi di materie diverse, ALLENA, 2014; FLICK, 2014; VENTORUZZO, 2014].

L’approccio sostanzialista nella valutazione della natura di illeciti e sanzioni è una prospettiva da cui crediamo non si possa quindi più prescindere: nel tentativo di prendere in considerazione le strategie di contrasto, il *nomen* attribuito dal legislatore o i confini tradizionali devono essere necessariamente travalicati, ben potendosi nascondere, sotto falso nome, risposte sanzionatorie più o meno efficaci e comunque parimenti affittive.

Vi è tuttavia una seconda ragione. Gli strumenti dispiegati dal diritto penale hanno mostrato, nel corso del tempo, punti di debolezza, ma soprattutto sembrano tutto sommato destinati a occupare un ruolo residuale.

A tale proposito, può essere utile ricordare brevemente le più recenti riforme o proposte di riforma in materia di criminalità organizzata e corruzione, che potrebbero, a nostro parere, dimostrare la consacrazione del ruolo della prevenzione e la minore fiducia in quello della repressione [FLICK, 2014; VISCONTI, 2014].

Quanto alla materia della criminalità organizzata, le modifiche più importanti intervenute nel tempo hanno riguardato infatti aspetti processuali (si pensi alla legislazione sui collaboratori di giustizia, all'introduzione delle videoconferenze nei processi), ma soprattutto hanno avuto a oggetto le misure di prevenzione, applicabili, a differenza delle pene, *praeter delictum*, su base indiziaria e su presupposti di pericolosità [FIANDACA, 1994; GALLO, 1986; MANGIONE, 1996]. Tali strumenti, pur oggetto di ampia discussione in dottrina, sembrano tuttavia rappresentare un più sicuro baluardo contro la criminalità mafiosa, specie nei suoi collegamenti con l'economia. Anche le più recenti proposte delle Commissioni Fiandaca e Garofoli si affidano al sotto-sistema della prevenzione (il testo dei lavori delle commissioni è rinvenibile in [www.penalecontemporano.it](http://www.penalecontemporano.it)).

Analogamente, nell'ambito del contrasto alla corruzione, è piuttosto condivisa l'idea che il diritto penale, inteso in senso classico, sia necessario, ma non basti e ciò perché, come è stato detto, le norme si trovano a fronteggiare una realtà empirica profondamente mutata, sia per la frequenza di lesioni, sia per le modalità di realizzazione [FLICK, 2014].

Ci basti pensare alla recente l. 190/2012, in materia di prevenzione e repressione dell'illegalità nella Pubblica Amministrazione, che avrebbe dovuto rappresentare una vera "rivoluzione d'ottobre" nel contrasto alla corruzione ma che, sul piano penalistico, ha deluso molte aspettative. Le modifiche sono state avvertite, da più parti, come lacunose e inefficienti; e in numerosi casi hanno positivizzato orientamenti già consolidati della giurisprudenza, creando, in altri, nuove difficoltà applicative [ALESSANDRI, 2013; BARTOLI, 2014; DOLCINI, 2013; FORNASARI, 2012; VALENTINI, 2013], tre cui, ad esempio, quelle legate all'introduzione dell'art. 319 *quater* c.p. [Cassazione, sez. un., 24 ottobre 2013, n. 12228 (in *Cass. pen.*, 2014, 1992); in dottrina CORBETTA, 2014; GAMBARDELLA, 2014; SEMINARA, 2013; VENAFRO, 2014].

La riforma ha però introdotto un'interessante disciplina di diritto amministrativo, in un'ottica dichiaratamente preventiva.

Sembrirebbe quindi che il particolare allarme che le suddette forme di criminalità suscitano (specie in occasioni come i Grandi Eventi) abbia spinto il legislatore a utilizzare strumenti differenti, per lo più ispirati – come dirò – a una logica emergenziale, fuori dalle garanzie del diritto penale liberale e in un'ottica di soddisfazione delle esigenze di difesa sociale.

Un esempio classico è costituito proprio dalle misure di prevenzione (solo originariamente) antimafia. Esse sono tradizionalmente qualificate dalla giurisprudenza nazionale come *tertium genus* tra pene e sanzioni amministrative (Cassazione, sez. un., 3 luglio 1996, n. 18, in *Cass. pen.*, 1996, 12, 3609; sez. II, 14 febbraio 1997, n. 12541, in *Cass. pen.*, 1997, 11, 3170; sez. un., 19 dicembre 2006, n. 57, in *Cass. pen.*, 2007, 4, 1429; sez. V., 11 giugno 2008, n. 25676, in *CED* 240435) e sono applicate senza le garanzie sostanziali previste nell'ambito dell'ordinamento penalistico (tassatività, irretroattività della norma sfavorevole, colpevolezza, etc.), nonostante incidano in misura rilevante sulla libertà personale o sul patrimonio. Le misure di prevenzione destano non poche perplessità sul piano della conformità ai principi fondamentali, ma la loro applicazione è oggi, a seguito di numerose modifiche intervenute nel tempo (e recentemente "suggerite" dalla Corte di Strasburgo (Corte edu, 13 novembre 2007, *Bocellari e Rizza c. Italia*; 8 luglio 2008, *Pierre e altri c. Italia*; Corte cost., 8 marzo 2010, n. 93), quantomeno sottoposta a un vaglio giudiziale, rispettando alcune delle garanzie del giusto processo.

Nel tentativo di dare risposte efficaci alle esigenze di tutela della "sicurezza", il legislatore si è spinto ancora oltre, ricorrendo a sanzioni, dichiaratamente amministrative, che incidono sulla libertà di impresa, e attribuendo il potere di applicarle a un'autorità (amministrativa) non giurisdizionale.

Proprio questo tipo di misure è lo strumento privilegiato nell'ambito dei Grandi Eventi ed è stato investito del ruolo di scudo della legalità nella vicenda EXPO.

Per tali ragioni spingeremo l'analisi oltre i confini del diritto penale, invadendo quello *scivoloso* del diritto amministrativo-punito [PALIERO, TRAVI, 1988].

### 3. Le sanzioni interdittive.

Procedendo in tale invasione di campo, crediamo che le reazioni dell'ordinamento che meritano più attenzione siano le sanzioni interdittive amministrative.

Quando si parla di sanzioni interdittive (penali o amministrative che siano) ci si riferisce a quelle misure che hanno l'effetto di imporre il divieto di svolgere determinate attività (in senso assoluto o relativamente a determinati luoghi o momenti), di rivestire determinati uffici, di esercitare diritti o che comportano la cessazione di alcuni rapporti. Esse sembrerebbero tra le più efficaci nell'attività di contrasto alla criminalità economica in senso lato e hanno trovato consacrazione nella disciplina del d.lgs. n. 231 del 2001, in tema di responsabilità "amministrativa" degli enti.

Le misure interdittive si sono dimostrate il vero *osso duro* del decreto 231.

Sebbene si applichino soltanto per i reati per i quali sono espressamente previste (art. 13, comma 1 d.lgs. 231 cit.), vengono considerate da molti le più idonee a neutralizzare la c.d. criminalità d'impresa [LOTTINI, 2002]. Si tratta infatti di strumenti in grado di limitare la capacità giuridica, la facoltà o i diritti dell'impresa o di paralizzarne l'attività [PIERGALLINI, 2010] e risultano le più afflittive e le più efficaci in un'ottica di prevenzione sia speciale (negativa, ossia di neutralizzazione dell'ente) sia generale (negativa, in un'ottica di dissuasione) [LOTTINI, 2002; MUCCIARELLI, 2006; PALAZZO, 1999]. Nell'ambito del decreto 231, tali sanzioni sono tuttavia applicate in sede giudiziaria e con le numerose garanzie previste del decreto stesso. Non si può dire lo stesso per altre sanzioni amministrative, sempre di tipo interdittivo, più o meno recenti, che stanno assumendo un ruolo privilegiato nel contrasto della criminalità corruttiva e mafiosa e che compongono la c.d. prevenzione amministrativa.

#### 4. *Le sanzioni interdittive amministrative.*

La prima sanzione amministrativa da prendere in considerazione coincide con gli effetti interdittivi che derivano dalle informazioni prefettizie inquadrabili nell'ambito della documentazione antimafia. L'analisi della complessa disciplina della misura meriterebbe un autonomo approfondimento, ma in questa sede non possiamo che limitarci a pochi cenni generali [MEZZOTERO, 2009]. La materia in argomento è stata sottoposta a numerose modifiche nel corso di più di trent'anni ed è attualmente disciplinata, come noto, all'interno del d.lgs. n. 159/2011, in base al quale il conseguimento della documentazione antimafia è obbligatorio prima di «stipulare, approvare o autorizzare i contratti e i subcontratti relativi a lavori o servizi pubblici o prima di rilasciare o consentire i provvedimenti, *ex art. 67*». La documentazione si articola nelle due categorie della comunicazione e dell'informazione e il *discrimen* tra i due tipi di provvedimenti è dettato dall'entità dell'importo e dall'oggetto del contratto. La comunicazione e l'informazione prefettizia sono preordinate ad assolvere funzioni diverse, consistenti rispettivamente nell'accertamento della sussistenza o meno delle situazioni ostative previste dalla legge (decadenza, sospensione o divieto determinati dalla definitiva applicazione di misure di prevenzione antimafia, da sentenze penali di condanna o da altri provvedimenti del tribunale *ex art. 67*, d.lgs. n. 159/2011) e nell'acquisizione di notizie inerenti ai tentativi di infiltrazione mafiosa.

In caso di documento interdittivo, le amministrazioni non possono stipulare, approvare o autorizzare i contratti o subcontratti citati, né autorizzare, rilasciare o comunque consentire concessioni ed erogazioni. Si tratta quindi di misure

che impediscono all'impresa di contrarre con la Pubblica Amministrazione o fanno decadere tali rapporti contrattuali in casi di appalto già assegnato. Attraverso il sistema delle informative antimafia, si giunge quindi all'esclusione dal mercato dei pubblici contratti dell'imprenditore che sia sospettato di avere legami con la mafia o di subire condizionamenti da parte di organizzazioni criminali infiltrate nel mercato. È necessario inoltre ricordare che nell'ambito della normativa speciale e derogatoria prevista per l'Esposizione Universale 2015, i limiti di applicazione della documentazione antimafia sono ulteriormente ampliati, tanto che l'informazione interdittiva ha assunto il ruolo di protagonista assoluto nel contrasto all'illegalità degli appalti pubblici [CANTONE, 2013].

Una seconda particolare ipotesi di misura interdittiva amministrativa è quella recentemente prevista dall'art. 32 del d.l. n. 90/2014 (convertito nella legge n. 114 dell'11 agosto 2014). Anche in questo caso vale la pena di ricordare soltanto alcuni dei profili essenziali della disciplina. Con il su citato decreto legge, il Governo, «ritenuta la straordinaria necessità e urgenza di introdurre disposizioni volte a garantire un miglior livello di certezza giuridica, correttezza e trasparenza delle procedure nei lavori pubblici, anche con riferimento al completamento dei lavori e delle opere necessarie a garantire lo svolgimento dell'evento Expo 2015», ha emanato una complessa serie di disposizioni in materia di appalti pubblici e, con l'art. 32, ha introdotto l'amministrazione prefettizia, la gestione straordinaria delle imprese e la sospensione dei poteri degli organi sociali. In base a tale norma, il Prefetto, su proposta del presidente dell'Autorità Nazionale Anti-Corruzione, può ordinare la rinnovazione degli organi sociali mediante la sostituzione del soggetto coinvolto. Qualora l'ente non si adegui entro il termine di trenta giorni ovvero «nei casi più gravi», il Prefetto provvede direttamente alla straordinaria e temporanea gestione dell'impresa appaltatrice, limitatamente alla completa esecuzione del contratto d'appalto (o della concessione), nominando uno o più amministratori. Nei casi meno gravi, ossia quelli in cui le indagini riguardino soggetti diversi dagli organi sociali, può essere disposta la misura di sostegno e monitoraggio dell'impresa, con la conseguente designazione di uno o più esperti [su questi profili v., *supra*, Buggea].

Non è forse un caso che entrambe le misure evocano alcune sanzioni previste nel d.lgs. n. 231 del 2001: le sanzioni interdittive (su cui già fatto qualche cenno) e il commissariamento giudiziale (*ex art. 15 d.lgs. cit.*) che pure è strettamente legato alle prime. Non è neppure un caso che le stesse, applicate nell'ambito del processo penale, siano state fortemente criticate dalla dottrina per il largo uso che se ne fa in sede cautelare, quando cioè sono applicate in presenza di un mero *fumus* di reato.

### 5. La componente afflittiva dell'informativa interdittiva e della sospensione.

Tracciata per brevissimi cenni la fisionomia di tali misure, è il caso di fornire qualche spunto sulla loro natura. Sebbene si tratti infatti di sanzioni formalmente amministrative, traendo spunto da quella giurisprudenza della Corte europea che guarda al dato sostanziale piuttosto che a quello nominalistico statale, se ne potrebbe intravedere una componente punitiva e afflittiva.

Il tema meriterebbe ben altro approfondimento. Ci limitiamo, in questa sede, a qualche breve osservazione, partendo dall'interdittiva antimafia. Benché tale misura produca effetti limitatamente ai rapporti che le imprese hanno con la Pubblica Amministrazione, non bisogna dimenticare che essa è generalmente disposta nei confronti di quelle aziende che, in virtù del loro oggetto (cioè del settore in cui operano), fanno della contrattazione con il soggetto pubblico il centro principale dei loro "affari". L'interruzione di quel rapporto può quindi facilmente trasformarsi in un arresto generale delle attività economiche della società e in alcuni casi nel suo fallimento.

Discorso simile (pur con le dovute differenze) può farsi per la sospensione temporanea. Essa, se pur in un'ottica gradualistica, interviene e limita la c.d. libertà d'impresa, corollario della libertà di iniziativa economica (costituzionalmente garantita) [BUONOCORE, 2003], intesa come «libertà di determinazione, di scelta, di organizzazione articolazione degli strumenti operativi, libertà di continuare o cessare» [OPPO, 1988]. Inoltre, come è stato detto in riferimento a una misura di prevenzione molto simile (prevista dall'art. 34 d.lgs. 159/2011), è altamente probabile che l'imprenditore, dopo il periodo di sospensione, non avendo diritto a una riparazione per le perdite eventualmente subite, debba impostare un faticoso piano di rientro nel sistema bancario e fare fronte ai debiti e agli interessi passivi maturati nei confronti di banche e creditori [MANGIONE, 2001].

Nell'applicare tali misure si producono quindi rilevanti effetti limitativi e incapacitanti. L'effetto limitativo opera sulla libertà fondamentale (nonché elemento costituyente) del soggetto destinatario, l'impresa; l'effetto incapacitante, pur astrattamente temporaneo, può in realtà risultare oltremodo rilevante e in alcuni casi irreversibile.

Non bisogna certo dimenticare che per valutare la natura delle sanzioni in esame bisognerebbe prendere in considerazione non soltanto il piano degli effetti che la misura produce ma anche altri criteri, tra cui quello dello scopo della sanzione. Dovremmo inoltre guardare con particolare attenzione ai precedenti della Corte EDU, la quale ha, ad esempio, negato il carattere punitivo-penale delle misure di prevenzione su citate, valorizzandone lo scopo preventivo (Corte EDU, 22 febbraio 1994, *Raimondo c. Italia*; 5 luglio 2001, *Arcuri c. Italia*; 4

settembre 2001, *Riela c. Italia*; 4 settembre 2010, *Bongiorno e altri c. Italia*). Pur considerando la complessità dell'indagine che riguarda la natura di tali sanzioni, il loro carattere affittivo ci sembra difficilmente revocabile in dubbio per i motivi che abbiamo accennato, il che ci porta a concludere che esse siano applicate in spregio delle garanzie fondamentali, sia sostanziali sia processuali, dell'ordinamento punitivo.

#### 6. Presupposti applicativi delle misure e violazione del principio di legalità.

Per valutare il contrasto tra dette misure e i principi fondamentali, è necessario ricordare i presupposti applicativi individuati dal legislatore. Quanto all'informazione antimafia, la questione più problematica riguarda l'accertamento prefettizio dei "tentativi di infiltrazione mafiosa". Sebbene vi sia una sorta di tipizzazione legislativa delle situazioni indizianti e nel tempo si sia sviluppata una certa giurisprudenza amministrativa volta a riempire di contenuto tale presupposto (Cons. Stato, sez. VI, 9 maggio 2006, n. 4574; sez. VI, 17 aprile 2009, n. 2336; sez. VI, 28 aprile 2010, n. 2441; sez. III, 11 dicembre 2014, n. 5704; C.G.A. Sicilia, 8 maggio 2013, n. 456, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it)), permangono comunque dubbi circa la compatibilità della formula con il principio sostanziale della tassatività e determinatezza [MANGIALARDI, 2013], in un'ottica di prevedibilità della decisione prefettizia [FÉ, 2012].

Tali tentativi di infiltrazione possono desumersi, ai sensi dell'art. 84 d.lgs. 159 cit., dagli atti giudiziari anche temporanei (ma è il caso di ricordare che vi rientra anche la mera proposta di applicazione delle misure di prevenzione); dall'omessa denuncia all'autorità giudiziaria dei reati di estorsione e concussione se aggravati del metodo e dal fine mafioso ex art. 7 d.l. 152/1991; dagli stessi accertamenti compiuti dal Prefetto; o da vicende interne all'impresa sintomatiche di fenomeni di questo genere. Inoltre, in base all'art. 91 co. 6 d.lgs. 159 cit., tale condizione può essere evinta anche da «provvedimenti di condanna anche non definitiva per reati strumentali all'attività delle organizzazioni criminali» se si ritiene che l'impresa possa, anche in modo indiretto, agevolare le attività criminose o anche esserne condizionata, nonché, infine, dalla violazione degli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari.

Come si può facilmente osservare i confini della fattispecie restano assai malleabili, e l'*actio finium regundorum* è in alcuni casi lasciata, per espressa previsione normativa, agli accertamenti discrezionali del Prefetto.

Tante le critiche che potrebbero porsi a tale fattispecie, in un'ottica di rispetto delle garanzie fondamentali:

a) la valutazione indiziaria può facilmente arretrarsi allo stadio del sospetto (è d'altronde la stessa giurisprudenza amministrativa ad ammettere che le interdittive si basano su accertamento di grado inferiore e molto diverso da quello penale (Cons. Stato, sez. VI, 27 gennaio 2009, n. 510, in *Foro amm.*, C.d.S., 2009, I, 297; sez. III, 19 settembre 2011, n. 5256, in *Giorn. dir. amm.*, 2012, 1, 50); b) la valutazione discrezionale del Prefetto è amplissima e difficilmente controllabile; c) l'impresa contigua o connivente e quella soggiacente, vittima finiscono per subire il medesimo trattamento sanzionatorio; d) l'oggetto di accertamento riguarda il mero tentativo, per cui il presupposto potrà dirsi integrato anche laddove tale scopo di infiltrazione non si sia effettivamente realizzato.

Analogo discorso, se pur con le dovute differenze, può farsi con riferimento alla sospensione temporanea. Ai sensi dell'art. 32 d.l. 90/2014, le misure previste dalla stessa norma si applicano anzitutto quando «l'autorità giudiziaria proceda per i delitti di cui agli articoli 317 c.p., 318 c.p., 319 c.p., 319-bis c.p., 319-ter c.p., 319-quater c.p., 320 c.p., 322, c.p., 322-bis, c.p. 346-bis, c.p., 353 c.p. e 353-bis c.p.». In tal modo, il legislatore ha attribuito al presidente dell'Autorità Anticorruzione il potere di intervenire in tutti i casi in cui vi sia un turbamento dei rapporti tra il privato e la Pubblica Amministrazione. Il secondo presupposto previsto dalla norma coincide con «situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali attribuibili a un'impresa aggiudicataria».

Entrambi i requisiti risultano indeterminati e sfuggono a un giudizio di prevedibilità. Quanto al primo non si dovrebbe dimenticare, come è stato detto, che l'essere sottoposto ad indagini costituisce uno *status* provvisorio [GUERINI, SGUBBI, 2014] e, come osservato dalla nota sentenza della Corte costituzionale (sent. 48/1994), del tutto causale. Quanto agli altri si tratta di un «florilegio di termini impropri, privi di ogni tradizione interpretativa o addirittura giuridicamente scorretti che costituiscono l'archetipo dell'approssimazione legislativa e del varco dell'arbitrio» [GUERINI, SGUBBI, 2014]. Basti pensare alla difficoltà di attribuire un *sensu* alle locuzioni «situazione anomala» e «condotte illecite o eventi criminali attribuibili ad un'impresa». Inoltre, il fatto che il secondo requisito sia alternativo al primo potrebbe, in una lettura estrema, addirittura rendere legittimo un commissariamento disposto prima dell'avvio di un procedimento penale.

L'unico limite in senso garantistico potrebbe ricavarsi dal fatto che il Presidente dall'ANAC può agire, secondo il dettato della norma, in presenza di fatti «gravi e accertati». Tale locuzione potrebbe far propendere per un'interpretazione restrittiva della misura, nel senso di poterla applicare soltanto in presenza del quadro indiziario "grave", come richiesto ad esempio, *ex art.* 273 c.p.p., per l'applicazione delle misure cautelari. Questa lettura "restrittiva" sembra essere stata adottata dal Presidente dell'ANAC, Raffaele Cantone, nelle prime richieste di

“straordinaria e temporanea gestione”. Si pensi, tra le altre, a quella riguardante la società Meltauro s.p.a., con riferimento all'appalto relativo alle “architetture di servizio” afferenti al sito per EXPO. La richiesta in questione, del 10 luglio 2014, è opportunamente motivata sulla base del c.d. *fumus boni iuris* e quindi sui requisiti del co. 1-*bis* dell'art. 273 c.p.p. (la richiesta è rinvenibile sul sito *www.anticorruzione.it*).

Pur aderendo a tale impostazione, permarrebbero comunque profili di illegittimità. Il richiamo ai presupposti indizianti delle misure cautelari non è del tutto soddisfacente in un'ottica garantistica sia perché la sospensione temporanea è comunque applicata, a differenza delle prime, al di fuori delle garanzie giurisdizionali, sia perché lo stesso abuso dello strumento cautelare in sede penale è avvertito ormai da più parti come un importante *vulnus* ai principi garantistici. È il caso di ricordare infine che, al di là delle speculazioni teoriche, la distinzione tra sospetto, prova indiziaria e prova può divenire non sempre agevole, con una pericolosa ricaduta verso il basso. Fare quindi affidamento su un indizio grave non ci allontana definitivamente dall'area del sospetto.

Volendo abbozzare una prima conclusione, ci sembra che i presupposti di entrambi le misure appaiano indeterminati, imprevedibili, non conoscibili da parte del destinatario e la sanzione sia applicata su una “discrezionale” base indiziaria, in contrasto con i principi costituzionali e convenzionali di legalità e di non colpevolezza.

### 7. *Le misure interdittive e i principi del giusto processo. Cenni.*

Se volgiamo lo sguardo al procedimento applicativo e ai principi di tipo processuali, la conclusione non è molto differente. Anche in questo caso ci limiteremo a pochi cenni esemplificativi.

Nell'ambito delle interdittive antimafia, il Prefetto riveste funzioni sia inquirenti sia giudicanti e la sanzione è applicata con un procedimento (quasi sempre) *inaudita altera parte*. Perfino l'audizione prevista oggi all'art. 93 del d.lgs. 159/2011 (peraltro soltanto eventuale), pur assicurando una prima forma di partecipazione al destinatario della procedura (che può anche allegare documenti), non è in realtà stata pensata per garantire il diritto di difesa ma per fornire un valido strumento istruttorio al Prefetto. Un altro limite al diritto di difesa dell'impresa risiede nella non ostensibilità delle risultanze istruttorie a monte dell'informativa, utilizzate dall'autorità Prefettizia per giungere al giudizio sfavorevole a carico dell'impresa. L'accesso sarebbe infatti escluso per quella documentazione in possesso dell'Amministrazione ma coperta dal segreto istruttorio, perché riguardante

indagini in corso, terzi soggetti alle informative di polizia o nei casi in cui vi siano particolari esigenze di contrasto alla criminalità organizzata. L'informazione può essere infine impugnata innanzi al giudice amministrativo il quale può però operare un giudizio soltanto sulla logicità e ragionevolezza del provvedimento prefettizio, essendo quest'ultimo espressione di discrezionalità tecnica.

Tali rilievi valgono anche per la sospensione temporanea, adottata nell'ambito di un procedimento amministrativo, *inaudita altera parte*, dotato, anch'esso, di alta discrezionalità tecnica.

Questi pochissimi cenni, in materia procedimentale e processuale, non possono che denotare le forti limitazioni alle garanzie processuali che le misure in esame pongono, con particolare riferimento agli artt. 24 e 111 Cost. (e, ovviamente, all'art. 6 CEDU): diritto di difesa e giusto processo vengono così sacrificati proprio per rispondere più celermente e "più efficacemente" a esigenze di difesa sociale.

#### 8. *L'emergenza penale-amministrativa.*

Quali quindi le conclusioni?

Il penalista si è spesso trovato, nel corso del tempo, a occuparsi di strumenti punitivi in contrasto con le principali garanzie fondamentali. Ciò è accaduto tutte le volte in cui era avvertito un particolare pericolo per la sicurezza pubblica e richiesto all'ordinamento un intervento massivo per la tutela di tale diritto. Si è parlato, in dottrina, di diritto penale emergenziale perché lo strumento dell'emergenza ha storicamente legittimato in chiave politico-criminale una «macchina di diritto "speciale"» [BARATTA, 1997]: una legislazione che ha comportato, anzitutto nel diritto penale, sacrifici per le garanzie e per quelli che, seppur *ante-litteram*, potevano essere considerati diritti fondamentali; essa ha inoltre formato, in alcuni casi, ipotesi di "sistemi penali speciali" [DONINI, 2003; FIANDACA, 2001; LOSAPPIO, 2005].

La legislazione di tipo emergenziale, come è sostenuto da più voci e già da molto tempo, si va tra l'altro sempre più consolidando a livello legislativo e, pur avendo origini assai risalenti, è sempre più attuale e collegata alla lotta di alcune forme di criminalità, ritenute particolarmente dannose [MOCCIA, 1997]. Si pensi, soprattutto (e non a caso) alla criminalità economica o a quella organizzata.

Il legislatore italiano sembra interpretare l'emergenza come uno *status perenne* che in qualche modo fa parte della normalità del sistema, così creando una vera e propria *categoria dell'emergenza*.

L'impressione è però che tale quadro sia in parte mutato negli ultimi anni e la materia dei Grandi Eventi può aiutare a dimostrarlo.

Nel passato, il diritto emergenziale ha rappresentato una risposta particolare che univa a una situazione di crisi (di fatto) congiunturale, carenze e disfunzionalità di tipo sostanziale, coincidenti per lo più con il panpenalismo [MOCCIA, 1997].

Oggi, di fronte a una condizione di illegalità *dilagante e pervasiva*, il diritto penale continua ancora a caratterizzarsi troppo spesso, specie negli ambiti che abbiamo indagato, per approssimazione, caoticità, rigorismo repressivo, caduta in termini di garanzia e simbolismo [MOCCIA, 1997], ma il nuovo volto del diritto punitivo emergenziale sembrerebbe quello (formalmente) preventivo-amministrativo.

Un primo esempio, cui dedichiamo soltanto qualche cenno, sono le misure di prevenzione, molto più note rispetto agli strumenti che abbiamo trattato, ma che avrebbero comunque bisogno di un ripensamento complessivo, tenuto conto che esse sono costantemente escluse dalle garanzie riconosciute dalla Corte europea dei diritti dell'uomo.

In tale diritto emergenziale-punitivo, un ruolo importante sembra però attribuito proprio alle misure interdittive e "dichiaratamente" amministrative, tra cui le ipotesi emblematiche prese in esame.

Tale passaggio non è privo di effetti importanti: *spostare* le risposte punitive dal sistema penalistico al campo del diritto amministrativo permette al legislatore di *bypassare* la necessità di cercare (quantomeno) un bilanciamento tra emergenza, sicurezza e difesa sociale, da una parte, e garanzie fondamentali dall'altra. Si tratta, certo, di un compito da cui spesso il legislatore si è sottratto anche quando si è mosso nei confini nel diritto penale classico, ma di cui si libera (quasi) del tutto e legittimamente quando si sposta in ambito diverso.

Oltre al mezzo, è mutato anche il destinatario dell'intervento statale.

L'emergenza da contrastare non coincide più con il fenomeno terroristico o con le manifestazioni efferate e violente della criminalità mafiosa. Il nuovo "nemico" è sempre più spesso l'impresa contigua ai fenomeni criminali, in quel coacervo di rapporti tra criminalità economica, corruzione e mafia difficilmente distinguibili.

Un ultimo importante (ma conseguente) mutamento, riguarda la libertà limitata o compressa dalle sanzioni; non più quella personale (a difesa della quale è facile schierarsi in un'ottica di bilanciamento), ma quella d'impresa, costituzionalmente comprimibile in base ad esigenze della collettività, ai sensi dell'art. 41 Cost.

La disciplina dettata per o in occasione dei Grandi Eventi (si pensi alla normativa che ruota intorno a EXPO) ci sembra esprimere tali mutamenti: a fronte della possibilità, tutt'altro che remota, di aumento della criminalità corruttiva-economica-mafiosa vengono predisposti strumenti punitivi formalmente amministrativi, rivolti alle imprese, totalmente illecite o (soprattutto) contigue, le quali vengono interdette nell'esercizio della loro attività.

Sorge a questo punto dell'indagine la domanda che potrebbe forse compendiare l'intera analisi.

È possibile, come ritengono alcuni [PALAZZO, 2006; VIGANÒ, 2007], ammettere che alcune forme di criminalità più radicate siano fronteggiate con «sottosistemi di tutela integrata» e siano *contrastate* con strumenti che comprimono (quantomeno) le tutele liberal-garantistiche, se pur sotto falso nome?

La domanda, occasionata dal tema Grandi Eventi, tocca probabilmente le stesse fondamenta delle strategie di intervento punitivo all'interno del nostro ordinamento. Non riteniamo pertanto di poter fornire una risposta neppure minimamente soddisfacente. Ci sia però concessa qualche osservazione conclusiva.

L'individuazione delle forme di imprenditoria illecita, contigua o corrotta, e la previsione di risposte sanzionatorie che colpiscano l'impresa e permettano a quella, originariamente sana, di non essere esclusa del tutto dal mercato, è ormai a tutti gli effetti un'emergenza. Eventi come l'Esposizione Universale 2015 non fanno che dimostrarlo.

In presenza di «specificità concrete di fini sociali che necessitano tutela» [LIBONATI, 2013; ESPOSITO, 1962; BALDASSARRE, 1971; PACE, 1992] possiamo forse giustificare qualche limitazione della libertà sancita dall'art. 41 Cost., ma non possiamo non censurare scelte irriflessive del legislatore.

Nel lungo periodo, sarebbe forse necessario (non tamponare, ma) pianificare una soluzione funzionale allo scopo e che sia in grado di contemperare le esigenze di difesa sociale con i diritti fondamentali, non affidandoci a scorciatoie liberticide. Anche in situazioni emergenziali è necessario riconoscere ad alcune garanzie il loro ruolo fondamentale, per non tornare a quello Stato di polizia dal quale ci siamo faticosamente allontanati.

Nel breve periodo, in una situazione di "emergenza generalizzata" cosa possiamo fare? Riteniamo non si debba necessariamente rinunciare a strumenti di contrasto alternativi, come quelli analizzati, che si devono aggiungere e non sostituire a quelli del diritto penale. Al contempo è forse indispensabile una più attenta riflessione su tali misure, cercando di assicurare, attraverso modifiche per lo meno chirurgiche della loro disciplina, il nocciolo duro tra le garanzie fondamentali: mi riferisco, in particolare, a procedure almeno parzialmente giurisdizionalizzate, maggiore partecipazione dell'impresa al procedimento e, soprattutto, rielaborazione dei presupposti.

Muovendoci nel complesso e poco conosciuto territorio del diritto amministrativo-punitivo, l'eventuale "aggiustamento" in senso garantistico delle sanzioni interdittive amministrative non può che avvenire però attraverso un rinnovato dialogo tra studiosi del diritto amministrativo e del diritto penale, per uno scambio reciproco di conoscenze, sensibilità e punti di vista.

*Bibliografia*

- AA. VV., *Diritto penale del nemico. Un dibattito internazionale*, a cura di M. Donini, M. Papa, Milano, 2007.
- AA. VV., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di G. Lattanzi, Milano, 2010.
- ALESSANDRI A., *Diritto penale e attività economiche*, Bologna, 2011.
- ALESSANDRI A., *I reati di riciclaggio e corruzione nell'ordinamento italiano: linee generali di riforma*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2013, 3, 133 ss.
- ALLENA M., *Il caso Grande Stevens c. Italia: le sanzioni Consob alla prova dei principi CEDU*, in *Giorn. dir. amm.*, 2014, 11, 1053 ss.
- ALLENA M., *Art. 6 CEDU. Procedimento e processo amministrativo*, Napoli, 2012.
- ARATA F., *Verso una progressiva fuga dalla giurisdizione?*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 2, 137 ss.
- BALDASSARE A., voce *Iniziativa economica privata*, in *Enc. dir.*, XXXI, Milano, 1971, 603 ss.
- BARATTA S., *Prefazione* al volume di S. Moccia, *La perenne emergenza, Tendenze autoritarie nel sistema penale*, Napoli, 1997, I ss.
- BARTOLI R., *Le Sezioni unite tracciano i confini tra concussione, induzione e corruzione*, in *Giur. it.*, 2014, 5, 1200 ss.
- BERNARDI A., sub *Art. 7*, in AA.VV., *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, a cura di S. Bartole, B. Conforti, G. Raimondi, Padova, 2001, 249 ss.
- BRICOLA F., *Forme di tutela "ante delictum" e profili costituzionali della prevenzione*, in AA.VV., *Le misure di prevenzione. Atti del Convegno C.N.P.D.S., Alghero, 26-28.4.1974*, Milano, 1975, 29 ss.
- BUONOCORE V., *Introduzione*, in AA.VV., *Manuale di diritto commerciale*, a cura di V. Buonocore, Torino, V ed., 2003, 1 ss.
- CANTONE R., *La riforma della documentazione antimafia: davvero solo un restyling?*, in *Giorn. dir. amm.*, 2013, 8-9, 888 ss.
- CENTONZE A., *Contiguità mafiose e contiguità criminali*, Milano, 2013.
- CORBETTA S., *Ancora sulla differenza tra concussione e induzione indebita*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 10, 1175 ss.
- D'ANGELO G., *La documentazione antimafia nel d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159: profili critici*, in *Urb. App.*, 2013, 3, 256 ss.
- DE SALVIA M., *Principali orientamenti della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di diritto penale*, in *Riv. int. dir. dell'uomo*, 2000, 32 ss.
- DEL TUFO V., *Il diritto penale italiano al vaglio della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo: attuazione dei principi della Convenzione e ruolo del giudice interno*, in *Crit. dir.*, 2000, 457 ss.
- DELMAS-MARTY M., *La Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et le droit pénal de fond*, in *Dir. uomo*, 1992, 3, 13 ss.

- DI GIOVINE O., *Il principio di legalità tra diritto nazionale e diritto convenzionale*, in AA.Vv., *Studi in onore di Mario Romano*, IV, a cura di M. Bertolino, L. Eusebi, G. Forti, Napoli, 2011, 2197 ss.
- DOLCINI E., *La legge 190/2012: contesto, linee di intervento, spunti critici*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2013, 3, 153 ss.
- DOLCINI E., *Appunti su corruzione e legge anti-corruzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 2, 527 ss.
- ESPOSITO A., *Il diritto penale "flessibile"*, Torino, 2008.
- ESPOSITO C., *I tre commi dell'art. 41 della Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1962, 1, 33 ss.
- FÈ C., *Informativa prefettizia e sindacato del G.A.*, in *Corr. mer.*, 2012, 8-9, 841 ss.
- FIANDACA G., *Considerazioni su colpevolezza e prevenzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1987, 4, 836 ss.
- FIANDACA G., *La prevenzione antimafia tra difesa sociale e garanzie di legalità*, in *Foro it.*, 1987, II, 364 ss.
- FIANDACA G., *Le misure di prevenzione cambiano trucco (ma non volto)*, in *Legisl. pen.*, 1989, 1, 19 ss.
- FIANDACA G., voce *Misure di prevenzione (profili sostanziali)*, in *Dig. disc. pen.*, VIII, Torino, 1994, 108 ss.
- FIANDACA G., *Relazione introduttiva*, in AA.Vv., *Modelli ed esperienze di riforma del diritto penale complementare*, Atti del convegno di Modena del 15 dicembre 2001, a cura di M. Donini, Milano, 2003, 1 ss.
- FIANDACA G., *In tema di rapporti tra codice e legislazione penale complementare*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 2, 137 ss.
- FLICK G.M., *Dalla repressione alla prevenzione o viceversa?*, in *penalecontemporaneo.it*, 6 luglio 2014.
- FLICK G.M., *Reati fiscali, principio di legalità e ne bis in idem: variazioni su un tema europeo*, in *Rass. trib.*, 2014, 5, 939 ss.
- Fornasari G., *Il significato della riforma dei delitti di corruzione (e incidenze "minori" su altri delitti contro la PA)*, in *Giur. it.*, 2012, 12, 2690 ss.
- GALLO E., voce *Misure di prevenzione*, in *Enc. giur. Trecc.*, XX, Roma, 1986.
- GAMBARDELLA M., *La linea di demarcazione tra concussione e induzione indebita: i requisiti impliciti del "danno ingiusto" e "vantaggio indebito", i casi ambigui, le vicende intertemporali*, in *Cass. pen.*, 2014, 6, 2018 ss.
- GAROFOLI C., *Costituzione economica, trasformazioni in atto del modello economico e tendenze evolutive del sistema prevenzionistico patrimoniale*, in AA.Vv., *Le misure di prevenzione patrimoniali - Teoria e prassi applicativa*, Bari, 1998, 75 ss.
- GIDDENS A., *Le conseguenze della modernità: fiducia e rischio, sicurezza e pericolo*, Bologna, 1994.
- GRILLO P., *Gli artt. 3 quater e quinquies della l. 575/65: nuove misure di prevenzione nella lotta contro la criminalità organizzata (parte prima)*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1998, 1, 129 ss.
- GUERINI T., SGUBBI F., *L'art. 32 del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90. Un primo commento*, in *penalecontemporaneo.it*, 24 settembre 2014.

- LIBONATI B., *Ordine giuridico e legge economica del mercato*, in *Riv. soc.*, 1998, 1520 ss., ora in *Scritti giuridici*, I, Milano, 2013, 615 ss.
- LICATA F., *Il rito camerale di prevenzione di fronte ai diritti fondamentali*, in *Giur. cost.*, 2010, 2, 1077 ss.
- LOSAPPIO G., *Il sottosistema nel diritto penale. Definizione e ridefinizione*, in *Ind. pen.*, 2005, 1, 7 ss.
- LOTTINI R., *Il sistema sanzionatorio*, in AA.Vv., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di G. Garuti, Padova, 2002, 132 ss.
- MAIELLO V., *La prevenzione patrimoniale "in trasformazione"*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 7, 805 ss.
- MANES V., sub *Art. 7*, in AA.Vv., *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, a cura di S. Bartole, P. De Sena, V. Zagrebelsky, Padova, 2011, 262 ss.
- MANGIALARDI G., *Insufficienza del riferimento a rapporti di parentela a comprovare il tentativo di infiltrazione mafiosa*, in *Urb. App.*, 2013, 11, 1205 ss.
- MANGIONE A., *La "contiguità" alla mafia tra "prevenzione" e "repressione". Tecniche normative e categorie dogmatiche*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 4, 705 ss.
- MANGIONE A., *La misura di prevenzione patrimoniale fra dogmatica e politica criminale*, Padova, 2001.
- MARANDOLA A., *Punti fermi e "equivoci interpretativi" in tema di misure cautelari destinate all'ente responsabile dell'illecito da reato*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 7, 757 ss.
- MATTARELLA B.G., *La prevenzione della corruzione in Italia*, in *Giorn. dir. amm.*, 2013, 2, 123 ss.
- MENDITTO F., *Le prime modifiche al Codice Antimafia: d.lgs. n. 218/2012 e l. 228/2012*, in *penalecontemporaneo.it*, 31 dicembre 2012.
- MEREU I., *Cenni storici sulle misure di prevenzione nell'Italia "liberale" (1852-1894)*, in AA.Vv., *Le misure di prevenzione. Atti del Convegno C.N.P.D.S., Alghero, 26-28.4.1974*, Milano, 1975, 197 ss.
- MEZZOTERO A., *Le informative prefettizie antimafia: natura, tipologie ed effetti interdittivi*, in *Giur. mer.*, 2009, 4, 1070 ss.
- MOCCIA S., *La perenne emergenza. Tendenze autoritarie nel sistema penale*, Napoli, 1997.
- MUCCIARELLI F., *Le sanzioni interdittive temporanee nel d.lgs. n. 231/2001*, in AA.Vv., *Studi in onore di Giorgio Marinucci, III*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, Milano, 2006, 2489 ss.
- NADDEO M., *Un passo avanti verso il consolidamento garantistico del processo di prevenzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 8, 829 ss.
- NICOSIA E., *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e diritto penale*, Torino, 2006.
- OPPO G., *L'iniziativa economica*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, 3, 309 ss.
- OST F., *Originalité des méthodes d'interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme*, in AA.Vv., *Raisonner la raison d'Etat*, a cura di M. Delmas-Marty, Parigi, 1989, 448 ss.
- PACE A., *L'iniziativa economica privata come diritto di libertà: implicazioni teoriche e pratiche*, in AA.Vv., *Studi in memoria di Franco Piga, III*, Milano, 1992, 1591 ss.

- PALAZZO F., *Le pene accessorie nella riforma della parte generale e della parte speciale del codice*, in *Studi Musotto*, IV, Palermo, 1981, 36 ss.
- PALAZZO F., *Introduzione ai principi di diritto penale*, Torino, 1999.
- PALAZZO F., *Contrasto al terrorismo, diritto penale del nemico e principi fondamentali*, in *Quest. giust.*, 2006, 4, 675 ss.
- PALIERO C.E., "Materia penale" e illecito amministrativo secondo la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo: una questione "classica" e una svolta radicale, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1985, 3, 894 ss.
- PALIERO C.E., *Consenso sociale e diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 3, 849 ss.
- PALIERO C.E., *La sanzione amministrativa come moderno strumento di lotta alla criminalità economica*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1993, 4, 1021 ss.
- PALIERO C.E., TRAVI A., *La sanzione amministrativa – Profili sistematici*, Milano, 1988.
- PEDRAZZI C., voce *Diritto penale*, in *Dig. disc. pen.*, IV, Torino, 1990, 64 ss. ora in C. Pedrazzi, *Diritto penale. Scritti di parte generale*, I, Milano, 2003, 147 ss.
- PETRINI D., *La prevenzione inutile. Illegittimità delle misure praeter delictum*, Napoli, 1996.
- PIERGALLINI C., *L'apparato sanzionatorio*, in AA.Vv., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di G. Lattanzi, Milano, 2010, 173 ss.
- ROMOLI F., *Pubblicità dell'udienza e articolo 6 CEDU. Riflessioni a margine della sentenza della Consulta n. 93/2010: gli auspici frustrati per un nuovo corso "comunitariamente orientato"*, in *Osservatorio proc. pen.*, 2010, 1, 6 ss.
- SALCUNI G., *La nozione comunitaria di pena: prelude ad una teoria comunitaria del reato?*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2002, 1, 199 ss.
- SAVINO F., *Misure di prevenzione e pubblicità processuale: la Corte costituzionale dice sì*, in *Legisl. pen.*, 2010, 4, 533 ss.
- SEMINARA S., *Concussione e induzione indebita al vaglio delle Sezioni unite*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 5, 546 ss.
- UBERTIS G., *L'autonomia linguistica della Corte di Strasburgo*, in *Arch. pen.*, 2012, 1, 21 ss.
- VALENTINI V., *Dentro lo scrigno del legislatore penale. Alcune disincantate osservazioni sulla recente legge anti-corruzione*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2013, 2, 118 ss.
- VAN DUK P., VAN HOOF G.J.H., *Theory and practice of the European Convention on Human Rights*, III ed., The Hague, 1998.
- VENAFRO E., *Concussione e induzione indebita: un confine ancora irrisolto*, in *Cass. pen.*, 2014, 4, 1235 ss.
- VENTORUZZO M., *Abusi di mercato, sanzioni Consob e diritti umani: il caso Grande Stevens e altri c. Italia*, in *Riv. soc.*, 2014, 4, 693 ss.
- VIGANÒ F., *Diritto penale sostanziale e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, 1, 42 ss.
- VIGANÒ F., *Il diritto sostanziale italiano davanti ai giudici della CEDU*, in *Giur. mer.*, 2008, suppl. 12, 81 ss.
- VISCONTI C., *Contro le mafie non solo confisca ma anche "bonifiche" giudiziarie per imprese infiltrate: l'esempio milanese (working paper)*, in *penalecontemporaneo.it*, 20 gennaio 2012.

VISCONTI C., *Proposte per recidere il nodo mafie-imprese*, in *penalecontemporaneo.it*, 7 gennaio 2014.

VISCONTI C., *Criminalità economica e criminalità organizzata. Strategie di contrasto dell'inquinamento criminale dell'economia: il nodo dei rapporti tra mafie e imprese*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 2, 705 ss.

## XI. Alterazioni legislative dovute alla realizzazione dei megaeventi: il caso dei mondiali di calcio 2014 in Brasile

Emerson Gabardo e Maurício Corrêa de Moura Rezende

SOMMARIO 1. I megaeventi e la forza di creare la legge. – 2. La legge generale della Coppa del Mondo 2014. – 3. Il Regime differenziato della contrattazione. – 4. Conclusioni.

### 1. *I megaeventi e la forza di creare la legge.*

La realizzazione di grandi eventi sportivi non è una novità storica. I giochi olimpici, come noto, venivano realizzati fin dall’VIII secolo a.C., e riunivano tutto il mondo panellenico, con una connotazione di globalità per l’epoca. Sebbene in tempi molto più recenti, la prima Coppa del Mondo di Calcio si è svolta nel 1930 in Uruguay.

Tuttavia, ancorché la nozione di grandi eventi sportivi sia abbastanza comune, il termine “megaevento” è entrato nel lessico – tanto scientifico quanto giornalistico e popolare – molto più recentemente, nel XXI secolo [TAVARES O., 2011]. I megaeventi sono, dunque, caratteristici del periodo contemporaneo e la loro percezione globale si è acuita specialmente a cavallo tra la fine del XX e l’inizio del XXI secolo, in concomitanza con il fenomeno della globalizzazione [PREUSS H., 2008], anche grazie ai mezzi di comunicazione. Quindi, al di là dell’uso che di tale termine si è fatto e si fa in Brasile, in particolare in riferimento alla Coppa del Mondo di calcio del 2014 e ai Giochi Olimpici di Rio del Janeiro del 2016, è necessario inquadrare concettualmente in che cosa esso consista esattamente.

Ciò in quanto, ovviamente, lo *show* musicale di una *popstar* mondiale o un grande convegno scientifico internazionale costituiscono, senza dubbio, eventi di grande portata che concentrano un elevato numero di persone in una determinata località, senza per questo ricevere la qualifica di megaevento. La letteratura specializzata, in questo senso, non interpreta il semplice numero di persone coinvolte come unica caratteristica centrale di quest’ultimo. Il tratto distintivo dei mega-

eventi risiede piuttosto nella coesistenza di due elementi specifici: l'impatto e la conseguenza [TAVARES, cit., 20]. Proprio per questo, i cosiddetti megaeventi non "avvengono" soltanto, ma la loro stessa realizzazione implica una serie di trasformazioni affinché si creino le condizioni sufficienti alla loro riuscita.

Allo stesso modo, dopo la fine dell'evento, permane una serie di effetti legati ad esso. Secondo il sociologo dello sport Holger, gli impatti nei Paesi che ospitano l'evento possono essere sia positivi che negativi [PREUSS, cit.]. E anche le relative conseguenze presentano ora tratti benefici, ora tratti sfavorevoli.

Questo accade perché i megaeventi, e segnatamente quelli sportivi, da quando la televisione e gli altri mezzi di informazione e comunicazione hanno dato diffusione alle competizioni sportive, attraggono una grande attenzione mondiale, anche da parte di coloro che non vi prendono parte fisicamente. Con ciò innovando la concezione di competizione sportiva e ampliandola come rappresentazione di una competitività globale [PREUSS, cit.] che si materializza attraverso lo sport [DAMATTA R., 1982].

Analogamente, la realizzazione della competizione permette, mediante la televisione e gli altri mezzi di comunicazione, che la sede si trasformi in una "vetrina" per il grande pubblico mondiale, promuovendo così il turismo, favorendo il commercio, e così via<sup>1</sup>.

Peraltro, questi sono stati aspetti centrali nella ricerca di una legittimazione del Brasile a (proporsi per) ospitare una seconda volta, dopo più di sessant'anni, il Campionato mondiale di calcio, giacché la candidatura del Paese per accaparrarsi tale megaevento è stata sviluppata in ambito governativo in totale assenza di un qualsivoglia significativo dibattito pubblico. Sebbene, infatti, sia di tutta evidenza che il calcio è per il Paese un tema di rilevanza popolare, tuttavia è altresì chiaro che l'interesse per la *Coppa* è stato alimentato dall'insistenza dei media circa l'opportunità di divenire Paese organizzatore [GASTALDO, 2009].

I difensori della candidatura, che è stata poi approvata dalla FIFA, sostenevano il forte "potenziale" che l'evento rivestiva per lo sviluppo del Paese. A tal fine, sono state scelte dodici città-sede, in diverse regioni del Brasile (Belo Horizonte, Brasília, Cuiabá, Curitiba, Fortaleza, Manaus, Natal, Porto Alegre, Salvador, São Paulo, Recife e Rio de Janeiro). Questa selezione ha comportato l'esclusione di altre sei città concorrenti: Rio Branco, Maceió, Goiânia, Florianópolis e Campo Grande.

Tuttavia, curiosamente, uno dei più grandi problemi che affliggono il Brasile consiste proprio nella mancanza di adeguate infrastrutture – condizione normalmente considerata essenziale per il successo di megaeventi. Non è stato que-

<sup>1</sup> Secondo il quotidiano francese, *Le Monde*, il ritorno finanziario degli sponsor della Coppa del mondo, ad esempio, poteva ammontare cumulativamente di 16 miliardi di dollari.

sto, tuttavia, il criterio fondamentale applicato alla scelta di quante e quali avrebbero dovuto essere le città-sede.

Mentre la scelta del Brasile quale Paese ospitante i Mondiali non ha generato dispute credibili con gli altri Paesi, giacché s'è rivelato ben presto chiaramente come ciò rappresentasse un interesse tanto della FIFA quanto del Governo brasiliano, la preferenza di alcune città-sede rispetto ad altre ha determinato tensione tra gli Stati interni. Studi effettuati al momento della selezione indicavano una potenziale crescita del PIL delle città papabili pari a 1,2%, dovuta unicamente al megaevento, senza considerare l'aumento dei posti di lavoro [DOMINGUES A.P., BETARELLI JÚNIOR A.A., MAGALHÃES A.S., 2011]. Quest'aspettativa ha finito per determinare una competizione tra prefetti e governatori delle città e Stati candidati nelle relazioni con il Governo federale e la FIFA, condotta per mezzo di forti *lobbies*, al fine di riuscire a far valere la propria candidatura.

Le conseguenze e l'“eredità” dei megaeventi non sono solo materiali ma anche “intangibili” [TAVARES, cit., 21], come nel caso, ad esempio, del rafforzamento dello spirito nazionalista e della soddisfazione del cittadino verso il proprio Paese [DAMATA, cit., 22] e i suoi governanti [TAVARES, cit., 26]. In Brasile tale aspetto è stato ancor più evidente in occasione dell'ultimo Campionato del Mondo di calcio, considerando che il 2014 era anche l'anno delle nuove elezioni governative.

Peraltro, che il tema dei megaeventi trovi ultimamente terreno fertile in suolo brasiliano è dimostrato dal fatto che il Paese ha ospitato o ospiterà diversi eventi di tale tipo: i Giochi Panamericani e Para-panamericani (2007), i Giochi mondiali Militari (2011), la Coppa delle Confederazioni e Giochi Mondiali dei Lavoratori (2013), oltre, come detto, alla Coppa del Mondo FIFA (2014) e ai Giochi Olimpici e Paraolimpici (2016). Eventi, questi, che hanno finito per generare un elevato volume di investimenti pubblici e privati, soprattutto in infrastrutture, anche con l'obiettivo, più avanti, di cogliere i frutti e l'eredità positiva della scommessa organizzativa.

Tuttavia, il Brasile non sembra raggiungere sotto quest'ultimo aspetto, “vittorie” significative. Diversi degli effetti positivi auspicati tendono a non concretizzarsi, come nel caso della mobilità urbana. Forse i settori che meno ricevono benefici dai megaeventi (anzi, possiamo arrivare a dire che ne risentono negativamente) vi sono quelli del patrimonio abitativo urbano [MAGALHÃES, cit.] e della sicurezza pubblica [CARDOSO B., 2013].

Inoltre, contrariamente alla prospettazione iniziale fatta dalla FIFA e dal Governo Brasiliano, l'apporto di capitale decisivo per la realizzazione dell'evento è arrivato dai fondi pubblici e non dai privati [DAMO A.S. e OLIVENI R.G.]. Questo uso (e abuso) di risorse pubbliche, così come la mancanza di un più si-

gnificativo investimento privato, ha finito per ridurre gli effetti positivi per le città-sede, producendo forte indignazione popolare, con calo significativo della popolarità della *Coppa*.

È importante, quindi, riaffermare che la caratteristica essenziale dei megaeventi è il fatto che essi interferiscono inesorabilmente nella struttura fisico-urbanistica del Paese, lasciando anche un’“eredità” posteriore [TAVARES, cit., 19]. Questo è ciò che distingue, perciò, conformemente a quanto affermato dalla letteratura specializzata, i *megaeventi* da altri grandi eventi, che semplicemente hanno luogo in spazi già esistenti, senza la necessità di nessuna riforma urbana o aspettativa di una *legacy*, tangibile o intangibile, facilmente verificabile [HORNE J., MANZENREITER W., 2006]. Questo perché il megaevento deve realizzarsi in ogni caso, anche se a tal fine fosse necessario procedere a frettolosi sfratti, a costruzione di opere faraoniche e di veri e propri “elefanti bianchi” che non avranno nessuna utilità dopo la realizzazione del *megaevento* – questo sembra essere esattamente il destino di alcuni stadi brasiliani dopo i Mondiali di calcio 2014.

Parallelamente alle modifiche dello spazio fisico che caratterizzano i megaeventi, si osserva che, per la realizzazione di questi ultimi, anche sul piano giuridico sono necessari diversi interventi nell’ordinamento del Paese ospitante. Sotto quest’aspetto è curioso notare che, mentre la letteratura sportiva e sociologica, soprattutto fuori dal Brasile, ha preso ad analizzare il fenomeno dei megaeventi dall’inizio del millennio, i giuristi in genere, e soprattutto quelli brasiliani, non hanno dedicato attenzioni rilevanti al tema.

I *megaeventi* hanno bisogno di pre-condizioni che sono estranee ai “normali” avvenimenti del Paese che li ospita, e la loro realizzazione provoca elevate “interferenze” non solo nell’ambiente fisico ma anche nel diritto. Si tratta, dunque, di occasioni eccezionali, che si caratterizzano per l’assenza dell’applicazione della “norma regolare e tipica” e che richiedono l’applicazione di una normativa diversa (e rappresentano una ulteriore dimostrazione di come in Brasile il diritto tradizionale non riesca a coprire le situazioni eccezionali). In queste occasioni, come vedremo più avanti, leggi e garanzie costituzionali vengono modificate e/o flessibilizzate, con soluzioni particolari applicate al caso di specie<sup>2</sup>.

In Brasile tutte le decisioni politiche che vengono via via prese in queste occasioni, tendono alla semplificazione giuridica ed economica, e la Coppa del Mondo di Calcio e i Giochi Olimpici ne sono una dimostrazione. In vista di simili megaeventi sono state realizzate diverse riforme urbane, sono stati avviati sfratti di massa, si sono permesse speculazioni immobiliari; inoltre, molto denaro è stato speso per la costruzione o ristrutturazione degli stadi e degli impianti

---

<sup>2</sup> Per un approfondimento di questo tema si rinvia a GABARDO E., REZENDE M.C. de M., 2014.

sportivi, con costi che, in corso d'opera, in alcuni casi superano di più del 100% il preventivo iniziale [Gazeta do Povo]. Allo stesso modo, sono state approvate molte leggi "eccezionali", altre sono state derogate, creando le "leggi dell'eccezione", che si applicano unicamente per rendere possibile lo svolgimento dei menzionati eventi.

Su questo punto, per i Mondiali di calcio, emblematiche sono state la Legge Federale 12.663/2012, nota come "Legge Generale della Coppa", e la Legge 12.462/2011, che ha istituito un regime differenziato delle contrattazioni, soppiantando alcuni istituti e garanzie prima previsti nel procedimento di aggiudicazione dei contratti pubblici. Ancorché vi siano stati poi anche regolamenti amministrativi specifici per l'attività di preparazione dei Mondiali, dal punto di vista della normativa primaria è corretto affermare che le due leggi menzionate sono l'emblema dell'impostazione dei megaeventi in Brasile e che costituiscono "alterazioni legislative", approvate peraltro pacificamente dal Governo brasiliano, contando all'epoca su un grande appoggio popolare.

## 2. La legge generale della Coppa del Mondo 2014.

La Legge Generale della Coppa costituisce l'intervento legislativo più rilevante nello scenario delle alterazioni all'ordinamento causate dalla Coppa del Mondo di calcio. Come indicato dal nome stesso, la citata Legge mira a regolare con un'ampia normativa molteplici aspetti relativi ai Mondiali, recando norme di diritto commerciale, penale, amministrativo, internazionale, privato: il che la rende, peraltro, un atto piuttosto eterogeneo e che affronta solo in modo superficiale ognuno dei temi citati.

Nei due primi articoli, la Legge definisce unicamente il proprio ambito di applicazione (in relazione alla Coppa del Mondo e a quella delle Confederazioni), puntualizzando espressamente il significato di ogni termine a cui farà riferimento nel prosieguo.

A partire dall'articolo 3, il testo normativo passa ad esaminare i diritti di commercializzazione durante la Coppa del Mondo, regolamentando la proprietà intellettuale della FIFA e l'uso di marchi e delle *maschette*, senza significative alterazioni alla tradizione di diritto brasiliano.

Il primo aspetto fortemente impattante della Legge si trova nell'articolo 11, che definisce le cosiddette "zone di esclusività" della FIFA. Queste zone, i cui centri sono gli stadi teatro delle partite di calcio, consentono esclusivamente alla FIFA e alle persone da essa autorizzate (patrocinatori ufficiali) di divulgare i propri marchi, di distribuire, vendere, fare pubblicità o realizzare promozione di

prodotti e servizi, così come altre attività pubblicitarie o di commercio in strada. Si tratta di una chiara limitazione alla libera iniziativa economica – consacrata dall’articolo 170 della Costituzione brasiliana – senza che ci sia l’intenzione di proteggere gli interessi collettivi, di regolare la stabilità del mercato, o evitare il monopolio (motivi che possono giustificare restrizioni al libero mercato). Al contrario: queste aree garantiscono e approvano il monopolio, prevedendo per i turisti e gli spettatori solo i prodotti della FIFA. Favoriscono gli sponsor e le catene internazionali che versano cifre astronomiche per raggiungere questa posizione, a danno dei lavoratori e del commercio locale. E, invece dell’interesse pubblico, tutelano l’interesse privato della FIFA.

Un esempio abbastanza significativo in questo senso era costituito dalla città di Salvador, capitale dello Stato di Bahia, che ha ospitato alcune partite. Una delle più tipiche specialità culinarie della regione, frutto della cultura afro-brasiliana, è l’*Acarajé*, normalmente venduto per strada. Questo elemento culturale è stato minacciato dalle norme a tutela dei prodotti FIFA, dal momento che non rientrava nella categoria di prodotto patrocinante l’evento. Vale a dire: alle baiane non è stato permesso vendere il loro *acarajé*, che è un prodotto tipico, mentre il turista ha potuto nutrirsi di Big Mac offerti dallo sponsor ufficiale (*Eating the world*).

La Legge Generale della Coppa, sempre in ambito commerciale, ha regolamentato (dall’art. 12 all’art. 16) il diritto di sfruttamento esclusivo dell’immagine dell’evento in capo alla FIFA, la quale ha negoziato il valore della trasmissione delle partite con le emittenti televisive. La Legge ha stabilito, inoltre, una serie di sanzioni civili nei confronti di attività che avessero, in qualche modo, come obiettivo o effetto quello di turbare il monopolio della FIFA, garantendole il risarcimento nel caso in cui qualcuno tentasse di approfittare illecitamente dell’evento sportivo per ottenere ricavi. In altri termini, la Legge non solo garantisce il monopolio della FIFA, ma sanziona anche chi tenta di infrangere questo monopolio privato, prevedendo indennizzi e garantendo l’intangibilità del monopolio in modo più assai più deciso di quanto accada per i servizi che sono in monopolio dello Stato.

Agli artt. da 19 a 21 è stata regolamentata la facilitazione dell’ingresso nel Paese e il rilascio del visto per gli agenti che lavoravano insieme alla FIFA alla realizzazione dell’evento.

Ma l’articolo di maggior impatto, almeno simbolico, è il 19, par. 3, che garantiva il visto fino a 90 giorni per coloro che portavano con sé il biglietto di alcune partite: (peraltro, questa previsione non comportava una rilevante novità nella politica dell’immigrazione brasiliana, considerato che normalmente il Brasile non esige requisiti per autorizzare l’entrata degli stranieri nel Paese).

Negli artt. da 22 a 24 è stata invece disciplinata la responsabilità civile dello Stato brasiliano nei confronti della FIFA. L'art. 23 ha introdotto un'innovazione legislativa rilevante, affermando che «l'Unione assumerà gli effetti della responsabilità civile davanti alla FIFA, ai suoi rappresentanti legali, impiegati e consulenti per tutti e qualsiasi danno risultante o determinato da qualsivoglia incidente di sicurezza relazionato agli Eventi». Occorre notare che la Legge stabilisce la responsabilità dello Stato brasiliano nei confronti della FIFA, applicando la teoria del rischio integrale. Il che non è contrario alla Costituzione. L'ordinamento giuridico brasiliano, facendo fulcro sull'art. 37, par. 6, della Costituzione, ammette la responsabilità civile oggettiva dello Stato, con un'eccezione rispetto al principio del rischio integrale, solo nelle ipotesi di danno nucleare e di terrorismo. Di fronte a tutto ciò, il Pubblico Ministero Federale ha indetto un'Azione Diretta di Incostituzionalità (n° 4976) presso il Supremo Tribunale Federale (Corte costituzionale brasiliana), ponendo in questione la costituzionalità della normativa recata dalla Legge generale della Coppa.

Negli articoli 25-28 sono state regolate le modalità di acquisto dei biglietti e le condizioni di condotta durante la realizzazione del megaevento calcistico. Sotto quest'ultimo aspetto si propone di evitare qualsiasi tipo di manifestazione xenofoba, discriminatoria, o che attenti all'incolumità pubblica. Si salvaguarda, tuttavia, in modo esplicito il diritto alla manifestazione del pensiero, principalmente a favore della dignità della persona umana.

Agli artt. 30-36 sono stati istituiti tre tipi di infrazioni temporanee: utilizzazione indebita di simboli ufficiali, marketing ("di imboscata") illecito per associazione (consistente nell'associare indebitamente, senza permesso, il nome di un bene o servizio all'evento) e per intrusione (integrato dal vendere prodotti senza la relativa licenza durante l'evento). In un primo momento, si è riscontrata una certa difficoltà nell'individuare quale fosse il bene giuridico collettivo che queste disposizioni stavano proteggendo – e anche quale fosse la loro giustificazione, dal momento che, trattandosi solo di danni patrimoniali, per la loro difesa si dovrebbe vertere in tema di diritto penale (ultima *ratio* giuridica). Allo stesso tempo, questi tipi di infrazioni presentavano già un "scadenza", oltre la quale non sarebbero stati più considerati tali (31 dicembre de 2014, ai sensi dell'art. 36), ciò che dà luogo a una configurazione inedita nel diritto brasiliano in cui ciò che è considerato illecito ha la pretesa di esserlo per sempre, senza limite di validità che possono essere stabiliti solamente dal legislatore mediante abrogazione.

Il carattere temporaneo dei tipi di infrazioni identificate rivelava, così, l'eccezionalità con cui sarebbe stato fatto uso della forza pubblica in occasione della Coppa del Mondo, a protezione degli interessi della FIFA: non si giustifica, infatti, perché il "marketing di imboscata" doveva essere considerato una condotta

meritevole di protezione penale maggiore durante il 2014 che in altri anni. In altre parole, resta un'incognita quale sia il motivo per cui se un atto viene compiuto contro la FIFA verrebbe a costituire una violazione di un bene giuridico maggiore rispetto al caso in cui la stessa condotta fosse tenuta nei confronti di qualsiasi altra persona giuridica.

Gli ulteriori articoli della Legge stabilivano le modalità con cui la FIFA si sarebbe potuta costituire in giudizio; l'alterazione dei calendari delle scuole, la determinazione dei giorni festivi, il lavoro volontario e altre particolari misure operative e organizzative.

Quanto al primo aspetto, particolarmente discutibile s'è rivelata l'esenzione concessa alla FIFA per quel che riguarda il pagamento dei costi delle liti giudiziali. Simile trattamento, infatti, non è riservato a nessun privato in Brasile, eccetto che nei casi di persone fisiche dichiaratamente povere. Questo rappresenta, forse, il più ridicolo e ingiusto vantaggio conferito alla FIFA dalla Legge, considerando peraltro il fatto che i costi di un processo giudiziale in Brasile sono molto bassi se confrontati con quelli di altri Paesi.

Nella Legge venivano, inoltre, stabiliti premi in denaro esenti da tassazione e pensioni in denaro agli *ex* giocatori delle selezioni brasiliane campioni del Mondo del 1958, 1962 e 1970. Il valore del premio era elevato (R\$100.000,00 corrispondente a circa €30.000,00) ed era imputato all'erario: aspetto, questo, non giustificabile di per sé (oltretutto non in linea con i temi all'interno del resto della Legge) e ha sollevato domande sul perché dell'esistenza di tali disposizioni e sull'opportunità di destinare simili somme a misure più importanti. Questa è la ragione per cui queste disposizioni sono state indagate dal Pubblico Ministero nella stessa Azione Diretta di Incostituzionalità sopra citata (n° 4976).

La Legge Generale della Coppa, quindi, si estendeva, come visto, a diversi rami del Diritto, e ha modificato l'ordinamento giuridico in modo del tutto peculiare al fine di garantire, in primo luogo, gli interessi della FIFA, arrivando a intaccare, in alcuni casi, anche i principi costituzionali.

### *3. Il regime differenziato della contrattazione.*

Un'ulteriore alterazione legislativa significativa occasionata dall'organizzazione della Coppa del Mondo di calcio è dipesa dal regime differenziato delle contrattazioni. E ancorché non si tratti di una legislazione che si applica in modo specifico alla sola Coppa del Mondo e ai Giochi Olimpici, senza dubbio «il nuovo regime delle concessioni è stato concepito, in origine, come forma per assicu-

rare la sveltezza nelle licitazioni necessarie alla realizzazione dei megaeventi sportivi del 2013, 2014 e 2016». [JUSTEN FILHO M., 2013, 16].

Un aspetto interessante del regime differenziato delle contrattazioni, come già denota il termine “differenziato”, è che si tratta di una disciplina alternativa a quella delle licitazioni e dei contratti amministrativi ordinariamente regolati, in Brasile, dalla Legge Federale n° 8.666/93. Il regime differenziato è stato concepito per finalità di sveltimento, di semplificazione e di diminuzione della burocrazia inerente ai relativi procedimenti. Tuttavia, tale semplificazione, com'è immaginabile, ha finito anche per eliminare alcune tutele, rendendo più facile ai pubblici poteri acquistare beni e servizi dai privati in occasioni particolari quali, appunto, i *megaeventi*.

Si nota anche che l'istituzione del regime differenziato della contrattazione (o, semplicemente, RDC, come è conosciuto in Brasile) non ha revocato nessuna delle disposizioni di legge che regolavano, fino a quel momento, la disciplina delle contrattazioni pubbliche. In compenso, ha creato un procedimento parallelo [JUSTEN FILHO, cit., 15], applicabile unicamente alle ipotesi che esso prevede, ossia: *i*) contratti relativi alla Coppa del Mondo di calcio e alla Coppa delle Confederazioni; *ii*) contratti relativi ai giochi olimpici e paraolimpici; *iii*) interventi relativi ad aeroporti situati a circa 350 km dalle città-sede della Coppa; *iv*) azioni del programma di accelerazione della crescita (PAC), che è una politica pubblica istituita dal governo brasiliano al fine di realizzare un grande insieme di opere concomitanti per stimolare la crescita economica del Paese; *v*) riforme e servizi del sistema unico di salute (SUS). Le due ultime ipotesi, peraltro, non constavano nel testo originale della Legge, e sono state aggiunte in un secondo momento, con l'obiettivo di dare alla crescita economica e alla salute pubblica la stessa rilevanza che era data ai *megaeventi*.

Siffatte semplificazioni procedurali, con la conseguente “sburocratizzazione” delle tutele, è stata valutata in modo diverso dai giuristi brasiliani. Justen Filho, ad esempio, ha interpretato positivamente l'istituzione del RDC, qualificandola come una “sperimentazione” amministrativa volta a modificare il precedente regime della contrattazione. Per l'autore «l'introduzione del RDC riflette la proposta di perfezionamento del modello delle licitazioni brasiliano, nella misura in cui amplia l'efficienza amministrativa, riduce i costi, diminuisce i tempi, uniforma gli obiettivi economici e reinterpreta interessi tanto pubblici quanto privati» (pp. 39-46).

Altri Autori, invece, le interpretano in modo diverso. Benché siano innegabili i riflessi positivi di procedimenti facilitati di contrattazione da parte dell'amministrazione, essi ritengono che il RDC soffra di alcuni vizi di costituzionalità, che ne minano la legittimità. Per questa ragione, Renato de Monteiro Rezende

commenta che il RDC «è una vera teratologia giuridica» [REZENDE, R.M., 2011, 12]. La ragione non è dovuta solo al fatto che la legge del RDC crea nuove modalità di licitazione, ma anche al fatto che essa marginalizza l'incidenza della "Legge Generale" delle Licitazioni (Legge Federale n° 8.666/93), oltre a violare espressamente la Costituzione brasiliana.

Per l'Autore, «prevedere regole sulle modalità, sui tipi di licitazione, sui termini processuali minimi applicabili a oggetti definiti *ad hoc* (le licitazioni e contratti relativi alla Coppa delle Confederazioni di 2013, alla Coppa del Mondo del 2014 e ai Giochi Olimpici e Paraolimpici di 2016) e validi solo per alcuni enti federati, rappresenta una sovversione del sistema di distribuzione delle competenze ideato dal costituente». [REZENDE, R.M., 21] Si viola, infatti, il principio unitario Federativo, facilitando le contrattazioni per alcuni Stati e Municipi che ospiteranno i *megaeventi*, a discapito di altri che, non ospitandoli, non potranno beneficiarsi dei vantaggi del RDC.

Oltre a ciò, in considerazione del fatto che il regime differenziato delle contrattazioni è estremamente generico e non include le garanzie della contrattazione pubblica pretese dalla Costituzione, il Pubblico Ministero federale lo ha citato in giudizio con azione diretta di incostituzionalità n°4655, con l'obiettivo di evitare la dilapidazione del patrimonio pubblico e possibili danni all'ambiente cagionati dall'attenuazione delle ordinarie misure poste a protezione o compensazione dell'ambiente. Per l'organo giurisdizionale, le facilitazioni conseguenti al RDC sono eccessivamente aperte e generiche, comportando oneri maggiori per i pubblici poteri rispetto a quanto sarebbe stato necessario nel caso in cui fosse stato rispettato il normale procedimento delle licitazioni.

#### 4. Conclusioni.

L'esperienza brasiliana degli ultimi anni dimostra come i *megaeventi* sportivi, quali la Coppa del Mondo di Calcio 2014, favoriscono la «riorganizzazione ontologica e normativa» del Paese ospitante. In tal senso, oltre alle opere pubbliche e alle ristrutturazioni urbane, legate alla realizzazione dell'evento, in Brasile si è fatto ricorso ad una legislazione particolare ed eccezionale per regolare le attività preparatorie ai *megaeventi*, legislazione la cui introduzione ha potuto contare sul grande appoggio popolare che ne ha reso facile l'approvazione da parte del potere legislativo a seguito dell'iniziativa ad opera dell'esecutivo. Tuttavia, nei primi giorni della competizione calcistica il grande appoggio popolare s'è ridotto e sono emerse dure critiche all'organizzazione.

La validità di questa legislazione, per quanto mirante a facilitare la realizzazione degli eventi entro la scadenza inderogabile programmata, s'è rivelata controversa nell'ordinamento giuridico brasiliano ed è stata oggetto di eccezioni di costituzionalità (v. causa numero 4976/DF, risoltasi da ultimo con una pronuncia di non incostituzionalità nel maggio 2014). Peraltro, già prima della decisione della Corte, la dottrina non credeva ci sarebbe stata alcuna dichiarazione di incostituzionalità, giacché si approssimava l'inizio dei Mondiali di calcio (giugno 2014) e, in caso contrario, sarebbe stato comunque molto difficile modificare la situazione di fatto. In altri termini, prima ancora della decisione della Corte, la situazione giuridica e materiale del *megaevento* era considerata da tutti come un "fatto consumato", idoneo garantire la tutela giuridica dei diritti degli sponsor e, soprattutto, della FIFA (posto che, dal punto di vista giuridico, i Mondiali si sono peraltro svolti pacificamente, con pochissime controversie legali).

### Bibliografia

- AGAMBEN G., *Homo Sacer I - O poder soberano e a vida nua*, Belo Horizonte, 2007.
- CARDOSO B. DE V., *Megaeventos esportivos e modernização tecnológica: planos e discursos sobre o legado em segurança pública*, in *Horiz. antropol.* [online], 2013, vol. 19, n. 40, 119 ss.
- DAMATTA R. (Org.), *Universo do Futebol: Esporte e Sociedade Brasileira*, Rio de Janeiro, 1982.
- DOMINGUES E.P., BETARELLI JUNIOR A.A., MAGALHAES A.S., *Quanto vale o show?: impactos econômicos dos investimentos da Copa do Mundo 2014 no Brasil*, in *Estud. Econ.* [online], 2011, vol. 41, n. 2, 409-439.
- DAMO A.S., OLIVEN R.G., *O Brasil no horizonte dos megaeventos esportivos de 2014 e 2016: sua cara, seus sócios e seus negócios*, in *Horiz. Antropol.* [online], 2013, vol. 19, n. 40, 19 ss.
- Eating the world, *FIFA, McDonald's, and the fight for acarajé in Bahia* in <http://eatingtheworld.wordpress.com/2013/04/19/fifa-mcdonalds-and-the-fight-for-acaraje-in-bahia>.
- GABARDO E., REZENDE M.C. DE M., *Copa do mundo 2014: Estado e exceção no espetáculo do desenvolvimento*, in PAGLIARINI A.C., SOUZA J.W.N., *Direito Econômico e Socioambiental*, São Paulo, 2014.
- GASTALDO É., "O país do futebol" mediatizado: mídia e Copa do Mundo no Brasil, in *Sociologias* [online], 2009, n. 22, 353 ss.
- Gazeta do Povo, *Orçamento da Arena cresce 20,2% e estádio custará R\$ 319 milhões*. in <http://www.gazetadopovo.com.br/copa2014/conteudo.phtml?id=1442046>.
- HORNE J., MANZENREITER W., *An introduction to the sociology of sports mega events*, in HORNE J., MANZENREITER W. (ed.), *Sports Mega-Events: Social Scientific Analyses of*

- a Global Phenomenon*. (Special Issue: *The Sociological Review Monograph Series*), V. 54, Issue Supplement s2, December 2006, 1 ss., in <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1467-954X.2006.00650.x/abstract>.
- JUSTEN FILHO M., *Comentários ao RDC: Lei 12.462/11 e Decreto 7.581/11*, São Paulo, 2013.
- Le Monde, *Les annonceurs et la Coupe du monde, une affaire qui roule*, in [http://www.lemonde.fr/sport/article/2010/05/18/les-annonceurs-et-la-coupe-du-monde-une-affaire-qui-roule\\_1353584\\_3242.html](http://www.lemonde.fr/sport/article/2010/05/18/les-annonceurs-et-la-coupe-du-monde-une-affaire-qui-roule_1353584_3242.html).
- MAGALHAES A., *O «legado» dos megaeventos esportivos: a reatualização da remoção de favelas no Rio de Janeiro*, in *Horiz. antropol.* [online], 2013, vol.19, n. 40, 89-118.
- PREUSS H., *Aspectos Sociais dos Megaeventos Esportivos*, in RUBIO K. (Org.), *Megaeventos esportivos, legado e responsabilidade social*, São Paulo, 2008, 13 ss.
- PREUSS H., *Economic dimension of the Olympic Games - University lecture on the Olympics*, in <http://olympicstudies.uab.es/lec/pdf/preuss.pdf>
- REZENDE R.M., *O regime diferenciado de contratações públicas: comentários à lei n. 12.462, de 2011*, in Núcleo de Estudos e Pesquisas do Senado [online], 2011, vol. 100, agosto, 12 ss.
- SOFFREDI R.R., *A Copa do Mundo e a modernização dos estádios brasileiros*, 2011, 130 f. Dissertação (Mestrado em Sociologia) - Universidade de Brasília, Brasília, 2011.
- TAVARES O., *Megaeventos Esportivos*, in *Revista Movimento*, v. 17, n. 03, 11 ss., jul/set, 2011.

## XII. EXPO Milano 2015: un difficile percorso giuridico<sup>1</sup>

Angelo Pavesi

SOMMARIO: 1. L'ambito di indagine. – 2. La complessa *governance* dell'Evento. – 3. Gli strumenti operativi per la realizzazione dell'Evento, caratteristiche e criticità dell'operato contrattuale di Expo 2015 S.p.A.: appalti, concessioni di servizi, sponsorizzazioni tecniche, convenzioni con amministrazioni pubbliche. – 4. Conclusioni: la complessità di un Grande Evento, il policentrismo decisionale ed esecutivo e l'insufficienza programmatica.

### 1. *L'ambito di indagine.*

«Il cammino di Expo è il cammino di Milano verso il futuro. Il cammino di una città fatta di persone, di realtà, di culture che lavorano insieme per scrivere il futuro del pianeta. Un cammino pensato per coinvolgere tutti, per dare voce alle eccellenze culturali tecnologiche e scientifiche di Milano nel mondo e per metterle in dialogo con le persone, con le donne e gli uomini che ogni giorno costruiscono dignità e sviluppo in tutto il mondo» [MORATTI, Sindaco della città di Milano, 2011].

Le belle parole sopra riportate chiudono di fatto la prima parte del percorso verso l'Expo Milano 2015 da parte delle istituzioni italiane, il percorso che a partire dal 2006 (la presentazione al Consiglio dei Ministri da parte del Sindaco di Milano, Letizia Moratti del Dossier di candidatura di Milano per l'Expo del 2015 risale al 16 ottobre 2006) aveva portato il Comitato di candidatura composto da un gruppo di giovani condotti dall'entusiasmo della politica locale, alla travolgente ed affascinante assegnazione a Milano, avvenuta il 31 marzo 2008, dell'organizzazione dell'Esposizione Universale registrata per il 2015 da parte del *Bureau International des Expositions* (B.I.E.), l'organismo internazionale intergovernativo incaricato di sovrintendere al calendario, alla fase di candidatura, alla selezione ed all'organizzazione delle Esposizioni Universali ed Internazionali.

---

<sup>1</sup> Il presente scritto rappresenta le opinioni e le riflessioni personali dell'Autore e non involge né rappresenta la volontà dell'Azienda di appartenenza.

A partire, infatti, dall'aggiudicazione, per la quale la proposta italiana aveva superato in un'appassionante testa a testa la città turca di Smirne, ha preso avvio un'altra fase, profondamente diversa e notevolmente più complessa, quella della vera e propria organizzazione dell'Esposizione Universale, i cui esiti conclusivi, unitamente ai bilanci della stessa, si potranno valutare solo al suo termine, fissato per il 31 ottobre 2015.

A fronte di una prima fase in cui l'estro, la creatività e la solidarietà italiana hanno consentito di raggiungere il prestigioso traguardo prefissato; la fase successiva, giuridicamente più accattivante, ha rivelato invece i profili più oscuri del carattere ordinamentale domestico, tanto che il primordiale entusiasmo, con l'approssimarsi dell'avvio dell'Evento, ha via via lasciato spazio alla preoccupazione ed all'incertezza. Ciò soprattutto sulla scorta dei ritardi tecnici nella realizzazione dei lavori legati alla costruzione del sito espositivo ed in virtù delle preoccupanti e desolanti indagini giudiziarie (alcune ormai concluse) che hanno direttamente colpito i vertici tecnici della società veicolo costituita *ad hoc* per compiere quel cammino che solo qualche anno fa sembrava travolgente.

Ora (nel momento in cui si scrive) a pochi giorni dall'apertura al pubblico del sito espositivo, in cui ormai le priorità sono tutte rivolte al rispetto dei termini perentori di apertura al pubblico dello stesso e non più alle scelte strategiche di cui per vero le prime sono figlie, è possibile esprimere alcune embrionali considerazioni rispetto alle modalità attraverso le quali il legislatore italiano ed in generale il "sistema Italia" hanno programmato e disciplinato il viaggio dell'Italia verso l'Esposizione Universale che inizierà il 1 maggio 2015.

A prescindere infatti dalla trattazione del tema dell'Esposizione («Nutrire il pianeta, energia per la vita»), certamente suggestivo, affascinante e di immediato impatto verso la collettività e verso i tanti Paesi stranieri che ad Expo Milano 2015 avranno una propria presenza, è nella presente sede utile capire come sotto il profilo eminentemente giuridico le attività connesse allo svolgimento dell'Esposizione Universale siano state programmate e disciplinate e quali scelte strategiche siano state intraprese, scelte che hanno avuto un impatto notevole sull'attività concreta degli stessi soggetti individuati dal legislatore quali protagonisti e sulla relativa attività contrattuale, aspetto quest'ultimo che sarà affrontato nel corso del terzo paragrafo del presente scritto.

Se, in particolare il tema ha avuto il grande pregio di attrarre l'attenzione e l'interesse del B.I.E. e dei Paesi ad esso aderenti (ad Expo Milano 2015 per la prima volta nella storia delle esposizioni universali saranno presenti ben 145 Paesi, di cui 53 con padiglioni di propria integrale realizzazione), la visione strategica e la programmazione presupposte alla realizzazione dell'Evento, lungi dal rappresentare quelle attività preventive di valutazione globale degli interessi coinvolti,

degli obiettivi e delle compatibilità finanziarie che dovrebbero essere presupposti all'adozione di tutti gli atti amministrativi generali, risolvendosi il principio della programmazione amministrativa nell'applicazione del principio di buon andamento prescritto dall'art. 97 della Costituzione [BALDI, 2001], non si sono rivelate all'altezza delle aspettative e delle speranze iniziali, rischiando fino all'ultimo di mettere in pericolo i tanti sforzi che sotto il profilo internazionale hanno già, nei fatti, affermato il successo dell'Expo Milano 2015.

## 2. *La complessa governance dell'Evento.*

Nell'ambito del ruolo e delle responsabilità che la Convenzione internazionale di Parigi del 1928 sul funzionamento del B.I.E. (resa esecutiva in Italia con r.d.l. 13 gennaio 1931, n. 24 e più volte modificata, da ultimo con Protocollo del 1978, reso esecutivo con l. 3 giugno 1978, n. 314) assegna al governo del Paese ospitante (ovvero quella di preparare e di predisporre tutte le misure legali, finanziarie e ogni altra misura necessaria a garantire il successo ed il prestigio dell'Esposizione universale), il Governo italiano, a seguito dell'assegnazione, ha elaborato la disciplina giuridica ed individuato la *governance* di Expo Milano 2015.

Le modalità approntate dal legislatore si sono da subito orientate alla qualificazione dell'Esposizione Universale milanese quale «Grande Evento» ai sensi dell'art. 5-*bis*, comma 5 del d.l. n. 343/2001 (dichiarazione avvenuta con d.p.c.m. n. 27605 del 2007 e nei suoi effetti sopravvissuta all'abrogazione dell'art. 5-*bis* citato intervenuta per effetto dell'art. 40 – bis del d.l. n. 1/2012), volendo attribuire allo stesso i caratteri tipici di una locuzione che in Italia era divenuta consueta per delineare una tipologia di casi caratterizzati in generale dalla loro contingenza e che consentiva l'utilizzo di strumenti giuridici straordinari anche con riferimento a grandi eventi rientranti nella competenza del Dipartimento della protezione civile ma diversi da quelli per i quali si rendeva necessaria la delibera di stato di emergenza [CAPANTINI, 2010].

Tale definizione, sebbene originariamente introdotta dal legislatore per affrontare eventi imprevedibili e di assoluta emergenza connessa con il ruolo e la funzione di protezione civile nel caso di catastrofi e calamità, si era in effetti estesa nel corso del tempo sino a ricomprendere indiscriminatamente eventi in sé non destinati a durare nel tempo ma nemmeno imprevedibili e quindi non caratterizzati dalla stato di emergenza o assoluta necessità e pericolo [CAVALLO PERIN – GAGLIARDI, 2012].

In effetti, ciò che nel corso del tempo era stato individuato quale elemento discriminatorio maggiormente significativo a fini definitivi, era rappresentato dal

richiamo di grandi masse in un certo luogo e lasso di tempo, di cui vi era la necessità di indirizzarne l'arrivo, favorirne la circolazione, l'accesso e la permanenza nei luoghi della manifestazione, di provvederne a garantire un'adeguata offerta di ospitalità, un'adeguata qualità della manifestazione, e via discorrendo.

In altre parole, a partire dalla necessità di affrontare eventi connessi con la volubilità della natura od assolutamente eccezionali ed imprevedibili (come nel caso di eventi naturali o di guerre), nel corso del tempo, la qualificazione di «Grande Evento» è stata di volta in volta attribuita ad eventi del tutto prevedibili, in quanto l'organizzazione di questi poteva essere pianificata nel tempo, ma caratterizzati dalla necessità per l'ordinamento giuridico di affrontare bisogni inconsueti destinati a venire meno in breve tempo ed in riferimento ai quali l'utilizzo degli ordinari poteri pubblici ed amministrativi veniva considerato insufficiente e non in grado di essere da questi adeguatamente fronteggiati (quali, ad esempio, importanti manifestazioni sportive o religiose).

L'utilità della dichiarazione di «Grande Evento» risiedeva, in particolare, nella definizione omogenea di emergenza rapportata ad un determinato territorio per un determinato periodo di tempo, entro i quali diventava irrilevante la verifica del grado reale di emergenza, essendo questa presunta *juris et de jure* e potendo dunque giustificare, in tale contesto, l'esercizio di poteri eccezionali e derogatori rispetto alle ordinarie previsioni di legge idonei, auspicabilmente, a meglio disciplinare l'alterazione delle abitudini ordinarie causata dallo svolgimento dell'Evento. Un secondo effetto rilevante della situazione di emergenza è la concentrazione del potere amministrativo, con attribuzione ad un commissario di governo straordinario del potere di sostituirsi agli organi amministrativi normalmente competenti, scavalcando trasversalmente e verticalmente tutto il riparto di competenze attribuite alla p.a. e consentendo altresì la sperimentazione di soluzioni procedurali nuove destinate anche ad una successiva stabilizzazione negli ordinamenti statali [CARAPELUCCI, 2010].

Nel caso di Expo Milano 2015, in effetti, la qualifica dello stesso a «Grande Evento», rispecchia proprio tale estensione, non potendo i poteri straordinari assegnati ai commissari di governo essere inquadrabili nel perimetro tipico della disciplina di protezione civile, quanto nel diverso contesto degli obblighi straordinari assunti dallo Stato Italiano a livello internazionale riguardanti sia il puntuale rispetto dei termini prestabiliti di realizzazione dell'Evento, sia le particolari modalità in cui lo stesso deve essere realizzato, con riferimento all'eccezionale estensione dell'area ove è prevista la compresenza di moltissimi cantieri, anche relativi ai Paesi partecipanti, ed alle inevitabili interferenze ed interessenze dei lavori di costruzione e di allestimento del sito espositivo, dei suoi collegamenti viari ed idrici, delle strutture di logistica e sicurezza.

Muovendosi da tali presupposti, basati quindi sulla necessità di garantire tempestivi interventi congiunti tra le varie realtà istituzionali domestiche e straniere, societarie ed imprenditoriali coinvolte per poter conseguire in tal modo l'obiettivo entro la data prevista, al fine di evitare pesanti ricadute economiche e di immagine e di realizzare i ricavi preventivati a copertura dei costi sostenuti di fonte pubblica, il legislatore ed il Governo italiani hanno approvato una fittissima rete di provvedimenti normativi e regolamentari atti a disciplinare compiutamente l'Expo Milano 2015.

Nell'ambito di un contesto parlamentare e governativo tra i più incerti e tra i più drammatici riscontratisi nel corso degli ultimi venticinque anni di storia politica repubblicana [nel giro di sei anni si sono infatti succeduti ben quattro governi – Berlusconi, Monti, Letta, Renzi – di cui due dichiaratamente tecnici ed a fronte di due succedutesi legislature parlamentari assai discontinue tra loro], la produzione normativa non ha purtroppo brillato per uniformità e coerenza.

La vasta e tormentata produzione normativa su Expo Milano 2015 può, a parere dello scrivente, suddividersi in tre periodi principali: il primo, quello dell'avvio, in cui, a partire dalla dichiarazione di Grande Evento sopra ricordata, si sono poste le basi di una prima forma di *governance* dell'Evento (per gli interventi che vanno dal 2008 al 2013); il secondo, quello del parziale ripensamento rispetto alla prima fase di produzione normativa (per gli interventi dal 2013 al 2014), il terzo, quello dell'inasprimento e del controllo, in cui a seguito delle note indagini giudiziarie e ponendo recisamente in dubbio l'efficacia di quanto prodotto nei periodi precedenti, sono state introdotte misure stringenti a presidio della legalità e della legittimità dei provvedimenti amministrativi legati all'organizzazione dell'Evento.

In riferimento al primo periodo [ROCCCELLA, 2010], i provvedimenti normativi principali sono stati il d.l. n. 112/2008 (recante «disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria»), il cui art. 14, autorizzandone la spesa, rinviava ad un successivo d.p.c.m. l'istituzione e la disciplina degli organismi per la gestione delle attività, ed il successivo d.p.c.m. 22 ottobre 2008 (recante «interventi necessari per la realizzazione dell'Expo Milano 2015»).

Proprio il d.p.c.m. in questione ha previsto la prima forma di *governance* dell'Evento, individuando l'elenco delle opere da realizzare (suddivise in “essenziali”, quelle relative al sito espositivo per le quali stazione appaltante sarebbe stata la società di gestione e realizzazione dell'Evento, e “connesse”, quelle di accesso viabilistico al sito espositivo per le quali stazioni appaltante sarebbero state altri soggetti istituzionali: Regione Lombardia per alcune, Provincia e Comune di Milano per altre) e l'istituzione della società di gestione e realizzazione dell'E-

vento (Expo 2015 S.p.A.) nonché degli altri soggetti attuatori, con le rispettive competenze finalizzate a porre in essere gli interventi necessari per la realizzazione dell'Expo Milano 2015.

In particolare, venivano individuate le seguenti figure attuative: il Commissario straordinario di governo delegato (c.d. COSDE, il Sindaco p.t. della città di Milano), il Commissario generale dell'Expo Milano 2015 (c.d. COGE, il Presidente p.t. della Regione Lombardia), la Commissione di coordinamento per le attività connesse ad Expo Milano 2015, il Tavolo istituzionale per il governo complessivo per gli interventi regionali e sovraregionali (c.d. Tavolo Lombardia) ed, infine, la già citata società di realizzazione e gestione dell'Evento (Expo 2015 S.p.A.).

Tra i plurimi soggetti decisionali di cui sopra venivano parcellizzati i compiti di complessiva realizzazione e gestione dell'Evento.

In particolare al COSDE veniva assegnato il ruolo di garante della realizzazione di Expo Milano 2015 con compiti di vigilanza e di impulso sull'esecuzione delle opere, con possibilità di indire conferenze di servizi tra le amministrazioni interessate nella necessità di acquisire intese, concerti, nulla osta ed assensi comunque denominati da parte delle p.a. stesse, con attribuzione di poteri derogatori in materia di procedure di gara (ben 85) e di espropri di pubblica utilità (più volte in seguito estese con specifiche o.p.c.m. – in particolare le o.p.c.m. nn. 3840/2010 e 3900/2010 e 3901/2010 – ancorché da esercitarsi nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico e delle direttive comunitarie) ed infine, con compiti di monitoraggio e di controllo delle spese.

Al COGE, invece, venivano assegnati compiti di rappresentanza e di informazione internazionale del Governo italiano nei confronti del B.I.E. e degli Stati partecipanti all'Esposizione in collaborazione e con il supporto del Ministero degli Affari Esteri, la vigilanza, in raccordo con il COSDE, sulla tempestiva realizzazione delle opere, la facoltà di indirizzo e controllo dei contenuti e dei temi propri di Expo Milano 2015.

Alla Commissione di coordinamento, composta dai livelli istituzionali, sociali, culturali e produttivi interessati all'Evento, individuati dal COSDE, venivano assegnati compiti di facilitazione e di coordinamento anche politico tra i diversi soggetti coinvolti in Expo Milano 2015; mentre al Tavolo Lombardia, presieduto dal Presidente p.t. della Regione Lombardia, veniva affidata la cura, la programmazione e la realizzazione di attività regionali e sovraregionali relative ad Expo Milano 2015, nonché quelle relative alle opere di accessibilità al sito espositivo e quelle connesse riguardanti aree diverse dal sito espositivo.

Ruolo operativo centrale veniva però ad assumere la società di gestione e realizzazione dell'Evento la quale, denominata Expo 2015 S.p.A., ha il compito di

realizzare, organizzare e gestire Expo Milano 2015. In particolare, quale soggetto aggiudicatore e stazione appaltante, la società ha il compito di realizzare le opere di preparazione e costruzione del sito espositivo, comprese le opere di ricettività, di natura tecnologica e le altre opere connesse e/o opportune per la realizzazione di Expo Milano 2015, nonché di promuovere tutte le azioni e le iniziative necessarie alla realizzazione delle opere di cui sopra, progettando le medesime e stipulando i contratti relativi alla loro esecuzione, nonché infine, il compito di gestire il programma di eventi attinenti al tema che si dovranno sviluppare prima e durante l'Evento.

La società, a capitale interamente pubblico non aperto all'azionariato privato e qualificata come organismo di diritto pubblico svolgente un servizio di interesse generale (e per tali ragioni ricompresa, con efficacia parziale, dall'Istat nell'elenco delle Amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato dello Stato, individuate ai sensi dell'art. 1, comma 3, della legge 31 dicembre 2009 n. 196), è composta dal Ministero dell'economia e delle finanze (40%), dal Comune di Milano (20%), dalla Regione Lombardia (20%), dalla Provincia di Milano (10%) e dalla CCIAA di Milano (10%). L'assemblea dei soci nomina i componenti del consiglio di amministrazione, il quale nomina l'amministratore delegato, titolare di poteri di governo strategico e di gestione; il collegio sindacale è nominato dall'assemblea dei soci, è composto da 3 membri e vigila sul rispetto delle norme di legge e dello statuto sociale. Il controllo contabile è stato affidato ad una società di revisione mentre è stato istituito l'organismo di vigilanza (quattro componenti esterni alla società e l'*internal auditor*) ai sensi del d.lgs. n. 231/2001 per vigilare sul funzionamento e sull'osservanza dei modelli di gestione interna (codice etico, modello di organizzazione e controllo, modello di *risk self-assessment* e *gap analysis*).

La società di gestione è sottoposta al controllo sulla gestione finanziaria della Corte dei Conti ai sensi dell'art. 12 della l. n. 259/1958 che è espletato mediante la partecipazione di un magistrato delegato della Sezione centrale di controllo sugli Enti della Corte dei Conti alle sedute degli organi collegiali della società. La società, in particolare, deve trasmettere alla Corte dei Conti il bilancio di esercizio con le relazioni degli amministratori, dei sindaci e dei revisori, nonché tutti gli atti ed i documenti contabili generali di qualsiasi natura (verbali dell'assemblea e del CdA, atti organizzativi di rilevanza generale). Al Magistrato delegato della Corte dei Conti compete, inoltre, nel corso delle sedute degli organi di amministrazione e sindacale ed in qualsiasi momento, acquisire gli atti ed i documenti, nonché assumere le informazioni e le notizie comunque necessari per l'esercizio del controllo. Al termine di Expo Milano 2015, la società dovrà redigere un rendiconto finanziario generale che sarà sottoposto all'approvazione del Ministero dell'Economia e delle Finanze.

Quanto ai finanziamenti ed alla capacità di spesa, la società gode di flussi di finanza pubblica ed è iscritta alla contabilità speciale vincolata presso la Tesoreria provinciale dello Stato di Milano (accrediti a funzionari delegati di fondi finalizzati a specifici interventi e con durata predeterminata). Sulla contabilità speciale aperta presso la Banca d'Italia sono quindi accreditate le somme erogate dai soci ed il funzionamento è regolato dagli artt. 8 e 10 del d.p.r. n. 367/94 che prevede la possibilità che su questi operi a nome della società solo un funzionario a ciò specificamente delegato, il quale effettua verso la Tesoreria degli ordinativi di pagamento a favore dei creditori della società, che vengono pagati direttamente dalla Tesoreria e che prevede da parte della società la predisposizione semestrale di un rendiconto dettagliato con l'allegazione di tutte le fatture ricevute e di ogni altro documento che attesti la spesa sostenuta e la motivazione della stessa. Quanto invece al rapporto di provvista con i soci, alla stregua di apposite convenzioni sottoscritte tra la società stessa ed i suoi soci, le somme vengono accreditate alla Tesoreria provinciale dello Stato in ratei successivi, a seguito delle richieste della società che devono essere sempre accompagnate da una relazione sullo stato di attuazione delle opere con l'obbligo per la società di attestare e dimostrare, per ottenere il rateo successivo, di aver già speso l'80% del rateo precedente e con accantonamento delle economie di gara per far fronte a particolari esigenze che dovessero verificarsi nella realizzazione delle opere al fine di accelerare i tempi di esecuzione (es. varianti in corso d'opera).

Descritta sommariamente la prima disciplina di funzionamento ed organizzazione dell'Esposizione Universale, è possibile constatare che se, da un lato, la stessa ha avuto certamente il pregio di coinvolgere molti soggetti, con l'intento di concertare i momenti strategici e decisionali iniziali, dall'altro proprio in virtù di tale concertazione, rivela troppo spesso inefficace, l'impostazione siffatta non ha consentito un celere avvio delle concrete operazioni di esecuzione delle opere anzi, ne ha in realtà causato un significativo ritardo (si pensi che la prima importante procedura di gara, relativa alla rimozione delle interferenze insistenti sulle aree del sito espositivo è stata bandita da Expo 2015 S.p.A. solo nel marzo del 2012).

Il principale e significativo ritardo nelle operazioni di avvio della costruzione del sito espositivo si è infatti manifestata con riferimento all'individuazione stessa delle aree sulle quali il sito sarebbe dovuto sorgere ed in relazione alle modalità di acquisizione delle stesse, che ha portato nel giugno 2011 alla costituzione di una società *ad hoc*, denominata Arexpo S.p.A..

Questa, costituita da Regione Lombardia, Comune di Milano, Fondazione Fiera Milano, Provincia di Milano, CCIAA di Milano e Comune di Rho, è stata incaricata di acquistare i terreni interessati al sito espositivo e di costituire su di essi il diritto di superficie a favore della società di gestione e realizzazione, che,

intervenuto nell'agosto del 2012, scadrà il 30 giugno 2016, data a seguito della quale Arexpo S.p.A. tornerà nella piena diretta proprietà delle aree in questione affinché la stessa possa dare attuazione all'Accordo di Programma approvato con decreto del Presidente della Regione Lombardia in data 4 agosto 2011 e procedere allo sviluppo urbanistico e funzionale delle aree in questione.

I diversi orientamenti manifestati dai maggiori enti territoriali coinvolti (Regione Lombardia e Comune di Milano) protagonisti della candidatura e dello sviluppo complessivo del progetto hanno severamente condizionato il successivo corso degli avvenimenti fin dall'indomani della vittoria della candidatura e trapevano dalle continue modifiche normative poi intervenute, anche sulla prima *governance* complessiva dell'Evento.

Ed infatti, a seguito dell'entrata in vigore del d.p.c.m. che aveva disegnato per primo l'assetto del governo nazionale sull'Esposizione Universale, si sono succeduti una serie di frammentati provvedimenti normativi e regolamentari di dettaglio tesi a completare di volta in volta le prime previsioni normative ivi indicate ed a definire i principali aspetti dell'Evento, poi inseriti nel dossier di registrazione approvato dall'Assemblea generale del B.I.E. il 23 novembre 2010 («misure legali e status giuridico di Expo Milano 2015, sviluppo del tema e programma culturale, progettazione definitiva del sito espositivo, sostenibilità dell'Evento, piano finanziario, di *business operation*, di comunicazione e promozione»). Successivi interventi hanno riguardato, in particolare, le modalità di finanziamento di Expo 2015 S.p.A. ed il ruolo del Tavolo Lombardia (d.p.c.m. 7 aprile 2009), la possibilità per Expo 2015 S.p.A. di avvalersi degli uffici tecnici ed amministrativi degli enti pubblici interessati ad Expo Milano 2015 (d.l. n. 194/2010), l'apertura della contabilità speciale di Expo 2015 S.p.A. (d.l. n. 78/2010), la modifica alla ripartizione delle opere essenziali e connesse e all'importo complessivo dei finanziamenti (d.p.c.m. 1 marzo 2010), l'estensione all'Evento di norme processuali favorevoli per impedire il ritardo nella sottoscrizione e nell'esecuzione dei lavori (d.l. 98/2011), la sopravvivenza del collegamento con i poteri straordinari di protezione civile nonostante l'abrogazione della norma presupposta (d.l. n. 59/2012), la ratifica dell'Accordo di sede stipulato tra Italia e B.I.E. (l. n. 3/2013) ed altri interventi in tema di legalità, *reverse charge* fiscale, istituzione del Commissario Generale di Sezione per il Padiglione Italia e relativa disciplina, disciplina derogatoria al patto di stabilità interno per le amministrazioni coinvolte nella realizzazione del sito e nell'organizzazione dell'Evento.

Le riscontrate difficoltà operative ed il parziale fallimento dell'impostazione concertativa iniziale hanno comportato nel corso del 2013 la necessità di modificare profondamente la *governance* dell'Evento, aprendo la seconda fase normativa sopra individuata.

In particolare, con il d.l. n. 43/2013 e con il successivo d.p.c.m. di attuazione del 6 maggio 2013, abrogato espressamente il precedente d.p.c.m. del 22 ottobre 2008 ed eliminate le precedenti figure commissariali, tutti i poteri straordinari di impulso, verifica e controllo sono stati accentrati nella figura di un solo Commissario Unico delegato dal Governo. Questo, istituito in considerazione dei tempi di realizzazione di Expo Milano 2015 e delle relative opere è subentrato alle funzioni ed ai compiti in precedenza assegnati al COSDE (vigilanza, impulso, controllo) ed al COGE (indirizzo e controllo sui temi, rapporti con il BIE), assumendo su di sé i complessivi compiti di vigilanza, di monitoraggio della corretta organizzazione dell'Evento, di impulso, nonché di poteri sostitutivi per risolvere le situazioni che ostacolano la realizzazione delle opere essenziali e connesse, la partecipazione degli Stati e il regolare svolgimento dell'Evento, poteri di ordinanza per derogare, ove necessario, alla legislazione vigente, nei limiti definiti con delibera della Presidenza del Consiglio dei Ministri, sentito il Presidente della Regione Lombardia (sono immediatamente efficaci e pubblicate in GURI), potere di garantire la cooperazione con il Governo nei rapporti con il B.I.E. e con gli Stati che partecipano all'Expo Milano 2015, operando come referente dei Commissari Generali di Sezione dei Paesi partecipanti. A tale significativo cambiamento nell'equilibrio strategico dell'Evento, tuttavia, non seguiva la modifica dei ruoli degli altri soggetti attuatori a suo tempo indicati dal d.p.c.m. 22 ottobre 2008, anzi, ad Expo 2015 S.p.A. veniva espressamente estesa la facoltà di derogare direttamente alle norme ordinarie in materia di affidamenti di contratti pubblici, sebbene nei limiti delle deroghe riconosciute in precedenza al COSDE e nei ribaditi limiti dettati dal rispetto dei principi comunitari di concorrenza e trasparenza negli affidamenti.

Proprio in tale ultimo contesto, quello relativo all'operatività della società di realizzazione e gestione, mentre il legislatore poneva i migliori aggiustamenti per garantire un prosieguo spedito delle attività di realizzazione del sito espositivo, la magistratura penale rilevava comportamenti illeciti riguardanti figure apicali all'interno della Expo 2015 S.p.A., che evidenziavano la presenza di importanti fenomeni corruttivi e che nel giro di poche settimane portavano all'arresto del Direttore Generale Construction e del Direttore Generale per il Padiglione Italia, con grave nocumento per l'operatività ed addirittura la continuità stessa della società.

A fronte di un simile *vulnus* alla legalità dell'intera manifestazione espositiva, si è aperta la terza ed ultima fase di disciplina dell'Evento, quella del rigore e del controllo.

Lasciata inalterata la *governance* individuata con d.p.c.m. 6 maggio 2013, il d.l. n. 90/2014, in un ridisegno complessivo finalizzato alla semplificazione ed alla trasparenza amministrativa e sostituendo l'Autorità di Vigilanza sui contratti

pubblici con l'Autorità Nazionale Anti Corruzione (ANAC), attribuendo quindi ad un'unica autorità i poteri di vigilanza, controllo e correttezza sull'affidamento degli appalti pubblici e quelli di anticorruzione e trasparenza nei confronti delle pubbliche amministrazioni, costituiva un'Unità operativa speciale per Expo 2015 a fini anticorrittivi, assegnando al suo Presidente, oltre a poteri più prettamente di natura penalistico – amministrativa (da svolgere in compartecipazione con i Prefetti), compiti di alta sorveglianza e garanzia della correttezza e trasparenza delle procedure connesse alla realizzazione delle opere di Expo Milano 2015, nonché il potere di verifica preventiva di legittimità degli atti di affidamento e di esecuzione dei contratti per opere ed attività connesse ad Expo Milano 2015 (con particolare riguardo alla verifica del rispetto delle previsioni di trasparenza e di legalità). A tali estesi poteri, si aggiunge per il Presidente dell'ANAC la facoltà di formulare proposte al Commissario Unico delegato del Governo per l'Expo Milano 2015 ed alla società Expo 2015 S.p.A. per la corretta gestione delle procedure di appalto finalizzate alla realizzazione dell'Evento.

A fronte dei poteri assegnati all'ANAC nei confronti del Commissario Unico e di Expo 2015 S.p.A., questa ha da subito emanato, in data 7 luglio 2014, una proposta in tema di rafforzamento della legalità nei contratti da stipularsi tra la società di gestione e i suoi appaltatori, da un lato richiedendo di inserire in detti contratti apposite previsioni risolutive in caso di commissione di fatti corruttivi da parte degli appaltatori (fattispecie poi confluite nell'Atto anticorruzione sottoscritto tra Expo 2015 S.p.A. e la Prefettura di Milano in data 3 ottobre 2014 in aggiunta al Protocollo di Legalità già sottoscritto tra gli stessi in data 13 febbraio 2012), e dall'altro, richiedendo l'adozione di specifiche regole di trasparenza per tutte le procedure di affidamento di appalti (in modo da rendere evidenti il tipo di procedura, i componenti delle commissioni di gara, le modalità di aggiudicazione, le modalità di pagamento, le eventuali riserve riconosciute) e la previsione negli atti procedurali e di gara di una motivazione sintetica delle ragioni dell'uso delle deroghe al d.lgs. n. 163/2006.

Alla prima ne è seguita un'altra, in data 19 settembre 2014, nella quale l'ANAC ha formulato una serie di raccomandazioni in tema di affidamenti, le principali delle quali erano tese a limitare l'eccessiva discrezionalità assegnata alla stazione appaltante negli affidamenti e nell'uso delle deroghe normative (in particolare, l'ANAC chiedeva di introdurre negli atti di gara razionali requisiti di ammissione, razionali criteri di aggiudicazione, la preferenza per l'utilizzo del criterio di aggiudicazione del massimo ribasso per l'affidamento di appalti standardizzati e privi di discrezionalità, l'indicazione nei documenti di gara dei tempi di esecuzione, delle penali per ritardo, dell'ipotesi risolutiva espressa in caso di penali al 10% del valore).

In data 17 luglio 2014, infine, l'ANAC ha formalmente disciplinato i propri rapporti con Expo 2015 S.p.A., individuando, nell'affermazione del principio di leale collaborazione, i documenti soggetti a verifica preventiva di legittimità, le relative esclusioni, le tempistiche di disamina e gli effetti della verifica.

*3. Gli strumenti operativi per la realizzazione dell'Evento, caratteristiche e criticità dell'operato di Expo 2015 S.p.A.: appalti, concessioni di servizi, sponsorizzazioni tecniche, convenzioni con amministrazioni pubbliche.*

Nel complesso contesto istituzionale e normativo sopra sommariamente rappresentato, la società di realizzazione e di gestione Expo 2015 S.p.A., motore dell'Evento, ha utilizzato per il raggiungimento del proprio scopo sociale di una pluralità di strumenti contrattuali.

Soggetta per legge all'applicazione del d.lgs. n. 163/2006, in qualità di amministrazione aggiudicatrice, la Società si è avvalsa principalmente di contratti di appalto, di contratti di sponsorizzazione tecnica, di concessioni di servizi e di accordi con pubbliche amministrazioni.

Per quanto concerne l'affidamento degli appalti (oltre 2.000 fino ad ora tra lavori, servizi e forniture), la Società si è avvalsa di deroghe alle disposizioni comuni relative ai tempi ed alle modalità di successione delle diverse fasi di cui si compone la procedura ad evidenza pubblica usufruendo di deroghe, singolarmente motivate nei documenti di gara e nelle determine a contrarre presupposte agli affidamenti, in merito alle modalità di pubblicazione, ai tempi di risposta ai bandi, ai tempi delle comunicazioni ai concorrenti, ai tempi delle verifiche di cui agli artt. 38 e 48 d.lgs. 163/2006, ai tempi di verifica dei subappalti, alla procedura di verifica dell'anomalia delle offerte. In relazione all'affidamento di contratti di appalto, inoltre, esteso è il controllo svolto dal luglio 2014 dall'ANAC, la quale in materia esercita la verifica preventiva di legittimità sui bandi di gara, sugli avvisi, sui capitolati tecnici, sulle nomine dei commissari di gara, sui provvedimenti di aggiudicazione, nonché sugli schemi di contratto e sui momenti più significativi della loro esecuzione (varianti, riserve, risoluzioni, gravi inadempimenti degli appaltatori). Particolarmente delicato, nel contesto sopra delineato, si è rivelato l'uso delle deroghe normative di cui Expo 2015 S.p.A. direttamente gode in materia di affidamento di appalti di lavori, servizi e forniture. Se da una parte, infatti, è molto ampio e per nulla descrittivo l'elenco delle prescrizioni del codice dei contratti pubblici derogabili dalla società; dall'altra, l'utilizzo delle stesse è in ogni caso preordinato al rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico e della normativa comunitaria, dovendosi quindi reputare cogente, sebbene

in una prospettiva del tutto anomala e per certi versi contraddittoria, il rispetto dei principi di trasparenza, proporzionalità, non discriminazione, pubblicità, parità di trattamento, buon andamento e motivazione dell'azione amministrativa.

La Società si è inoltre avvalsa ai sensi dell'art. 30 del d.lgs. n. 163/2006 dello strumento della concessione di servizi, in particolare, ristorativi.

Se infatti alla Società è stato precluso il ricorso alla concessione di lavori (in quanto non proprietaria delle aree, *asset* che normalmente consente al concessionario, attraverso la sua gestione, il recupero dell'investimento iniziale legato alla costruzione dell'opera pubblica), la stessa ha deciso di usufruire del partenariato pubblico/privato per affidare la gestione di taluni servizi.

A tale stregua, sono state in particolare sottoscritte, a seguito di procedure ad evidenza pubblica o per affidamenti diretti, diverse concessioni di servizi al pubblico (ad es. quella per la vendita di prodotti merchandising sul sito espositivo) o ristorativi (da erogare nella aree di servizio del sito, le c.d. "Stecche di Servizio") nell'ambito delle quali il rischio di gestione dei servizi in questione è stato assegnato ai concessionari, con riduzione delle spese gestorie a carico del concedente, riduzione delle tempistiche di realizzazione delle infrastrutture (nel caso dei servizi ristorativi, degli allestimenti interni) connesse ai servizi, ma anche con possibilità di sfruttare il potenziale innovativo del privato concessionario volto a creare un'esperienza accattivante per il visitatore e ad ottenere il massimo sfruttamento economico del servizio per recuperare l'investimento effettuato (comunque notevole, in considerazione della breve durata della concessione, legata al solo Evento, delle particolari condizioni di realizzazione delle strutture e di allestimento, altamente interferenziali con altre lavorazioni e gli altri soggetti attivi in cantiere, e degli alti livelli di servizio richiesti dal concedente, presidiati da penali e cauzioni).

Altro strumento di partenariato di cui si è ampiamente avvalsa la Società per il raggiungimento dei propri fini è la sponsorizzazione tecnica *ex art.* 26 del d.lgs. n. 163/2006.

Favorevole modello di partenariato pubblico/privato e di applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale teso a sfruttare il *know how* del mercato [MANFREDI, 2014], con taluni elementi di criticità, soprattutto, nella loro definizione contrattuale (è infatti un contratto atipico), i contratti di sponsorizzazione sottoscritti da Expo 2015 S.p.A. prevedono da parte dello *sponsee* la veicolazione dell'immagine e del marchio dello *sponsor* (unitamente all'attribuzione di altri diritti di *partnership*) in cambio di contribuzione finanziaria (sponsorizzazione finanziaria) e/o svolgimento di lavori, servizi o forniture (sponsorizzazione tecnica).

Preceduti da procedure comparative pubblicate (c.d. *Request for proposal*) e svolte nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità e trasparen-

za, l'affidamento dei contratti di sponsorizzazione tecnica in questione si è fondato sulla predeterminazione dei perimetri tecnici che lo *sponsor* deve garantire (con l'indicazione delle relative qualifiche necessarie) e sull'esatta preventiva definizione del settore merceologico in riferimento al quale viene garantita l'esclusività della qualifica.

Talvolta accompagnati da una componente minoritaria mista, ovvero di vero e proprio appalto, i contratti di sponsorizzazione stipulati da Expo 2015 S.p.A. hanno tecnicamente avuto ad oggetto, tra gli altri, la realizzazione di infrastrutture e servizi di comunicazione; l'integrazione dei sistemi informatici; la fornitura di strumenti di illuminazione; la distribuzione dell'energia elettrica sul sito; la fornitura di soluzioni wireless per il sito, la fornitura e la posa dei sistemi di sicurezza dell'Evento, l'erogazione di servizi bancari, la fornitura di strumenti di automazione e controllo degli accessi al sito; lo svolgimento dell'attività di logistica all'interno del sito, la fornitura di strumenti tecnologici di *edutainment*, l'erogazione dei servizi di connettività video satellitare, la realizzazione di alcune aree tematiche (Supermercato del futuro e Parco della biodiversità) e la gestione degli spazi comuni di alcuni Cluster, strutture nelle quali alcuni Paesi con propri spazi espositivi sono ospitati attorno ad un tema comune (Frutta e Spezie, Cereali, Caffè).

Certamente utili in quanto configuranti, in ultima analisi, un risparmio di spesa a favore della Società e dotati di un margine di flessibilità esecutiva dovuta alla loro esclusione dall'applicazione pedissequa del d.lgs. n. 163/2006 e del relativo regolamento di attuazione [MATTALIA, 2012], nella pratica la loro negoziazione si è spesso rivelata complessa proprio in virtù di detta flessibilità ed atipicità, facendo sovente perdere allo *sponsee* quella forza negoziale ontologicamente insita nell'affidamento di contratti di appalto a fronte della necessità normativa per lo stesso *sponsee* di impartire in ogni caso allo *sponsor* le previsioni opportune in ordine alla progettazione, direzione ed esecuzione delle attività tecniche offerte in conto sponsorizzazione.

Il risparmio della spesa è anche il sostanziale presupposto che ha spinto la Società alla sottoscrizione di alcune convenzioni con pubbliche amministrazioni in analogia al modello applicabile ai sensi dell'art. 15 della l. n. 241/1990.

Tale facoltà le è stata espressamente consentita alla luce di una specifica previsione di legge secondo la quale, sulla base di convenzioni, Expo 2015 S.p.A. può avvalersi degli uffici tecnici e amministrativi degli enti pubblici interessati e può disporre di personale comandato dagli stessi, nonché può avvalersi degli enti fieristici, senza scopo di lucro, con sede in Lombardia e operativi a livello regionale, nei cui organi direttivi vi siano rappresentanti designati dagli enti locali in-

teressati, ovvero delle persone giuridiche da questi controllate (art. 5, comma 9 del d.p.c.m. 6 maggio 2013).

A fronte di una giurisprudenza amministrativa sempre più stringente e rigorosa rispetto alla possibilità per le pubbliche amministrazioni di affidare ad altri soggetti pubblici lo svolgimento di specifiche attività, contendibili sul mercato [si veda, da ultimo: ANAC, Parere AG/07/AP del 18 febbraio 2015, in [www.anticorruzione.it](http://www.anticorruzione.it), che ivi si è espressa sull'affidamento da parte di Arexpo S.p.A. all'Università Statale di Milano ed al Politecnico di Milano dell'incarico di ricerca scientifica volto all'acquisizione di una metodologia di indagine utile alla valutazione delle modalità di riuso del sito di Expo Milano 2015 post Evento; ma anche, in generale sull'applicazione dell'art. 15 della l. n. 241/1990, C.G.U.E. 19.12.12, C – 159/11, in [www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu); T.A.R. Lazio, Roma, n. 3517/13, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it)] Expo 2015 S.p.A. ha affidato a Metropolitana Milanese S.p.A. (ente strumentale del Comune di Milano), ad Infrastrutture Lombarde S.p.A. (ente strumentale di Regione Lombardia, in seguito sostituita da Italferr S.p.A.) e a Fiera Milano S.p.A., lo svolgimento di importanti incarichi connessi alla realizzazione del sito espositivo quali l'attività di progettazione, l'attività di supporto al R.U.P., di direzione lavori e di assistenza al collaudo per l'appalto «interferenze» nonché di progettazione e C.S.E. per l'appalto «piastra» (ad MM S.p.A.); l'attività di assistenza al R.U.P. nell'esperimento delle procedure di gara per la realizzazione del sito, nonché di direzione dei lavori per l'appalto «piastra» (ad ILS.p.A.); l'attività di progettazione dei c.d. Cluster e delle aree tematiche (a Fiera Milano S.p.A.).

Per vero, proprio tali affidamenti ed in generale lo strumento speciale contenuto nel testo normativo sopra ricordato, sono stati reputati legittimi sia dalla Corte dei Conti, Sez. Controllo per la Lombardia [Parere n. 960/2010, in [www.corteconti.it](http://www.corteconti.it)] che dall'Avvocatura dello Stato (la quale appositamente interpellata dall'ANAC ha sul punto rilasciato uno specifico favorevole parere consultivo), sul presupposto però del rispetto, da un lato, del principio del mero rimborso dei costi per le attività svolte dal soggetto incaricato (erogato a consuntivo sui costi marginali derivanti dalla specifica attività svolta) e, dall'altro, dell'obbligo di affidare a tali soggetti attività meramente ausiliarie od esecutive di stretta riferibilità ad Expo 2015 S.p.A., nonché dell'obbligo per gli incaricati di non avvantaggiare indiscriminatamente soggetti privati nell'esercizio delle suddette, imponendo agli stessi di svolgere procedure comparative ad evidenza pubblica in caso di subaffidamenti delle attività convenzionali a terzi. Ciò, in particolare, in analogia alla disciplina relativa alle società *in house* delle amministrazioni aggiudicatrici, le quali, come ormai pacifico, hanno sempre l'obbligo di individuare il loro contraente attraverso il confronto concorrenziale.

4. *Conclusioni: la complessità di un Grande Evento, il policentrismo decisionale ed esecutivo e l'insufficienza programmatica.*

Certo non è facile ricostruire tutte le cause e le vicende che hanno causato la situazione di incertezza sul rispetto dei termini perentori di apertura al pubblico del sito espositivo e degli obblighi internazionali assunti dall'Italia nei confronti del B.I.E.

Tuttavia, sotto il profilo giuridico sembra possibile registrare sin d'ora un sostanziale fallimento del primo modello di *governance* giuridica imposto, quello, in breve, della concertazione e dell'ampia partecipazione istituzionale poggiante su un substrato di norme speciali, elaborate *ad hoc* e derogatorie rispetto alle prescrizioni ordinarie, che la conflittualità tra le istituzioni inizialmente coinvolte ha reso per vero frammentato, nebuloso, incerto e pure, a tratti, contraddittorio.

Peraltro, la citata conflittualità, causata da un iniziale policentrismo decisionale ed esecutivo (palesatosi in particolare nell'ambito del funzionamento di Arexpo S.p.A. e dei soggetti che avrebbero dovuto supportare Expo 2015 S.p.A. per tutto il percorso realizzativo, in primo luogo ILS.p.A., coinvolta anch'essa nei propri vertici in oscure vicende giudiziarie e di seguito sostituita, per lo svolgimento di tali funzioni di supporto, da Italferr S.p.A.), è stata, ad avviso dello scrivente, la principale causa dei gravi ritardi che da subito hanno coinvolto il cantiere del sito espositivo, il cui regolare andamento è stato irrimediabilmente compromesso sin dalla (tardiva) messa a disposizione al soggetto appaltante (e per suo tramite agli appaltatori) delle aree di cantiere.

La consegna frazionata dei terreni e le connesse incertezze circa la concreta disponibilità degli stessi, infatti, ha comportato significative lacune sia con riferimento alla programmazione e progettazione delle opere (per le quali è fondamentale la piena conoscenza dello stato dei luoghi), sia con riferimento alla fase di esecuzione, con il verificarsi della frequente necessità di varianti in corso d'opera, di affidamento di opere complementari e di iscrizione di riserve da parte degli appaltatori per l'alterazione del cronoprogramma delle opere (critiche, in merito, sono ora le condizioni sinallagmatiche dei contratti di appalto c.d. "interferenze", "piastra" e "Palazzo Italia").

Se da un lato, inoltre, l'iniziale disciplina normativa era tutta rivolta ad assegnare ad Expo Milano 2015 una qualifica derogatoria rispetto alle previsioni normative ordinarie, dall'altro, con l'assegnazione all'Anac della verifica preventiva di legittimità sugli atti di affidamento di lavori, servizi e forniture, pur nella permanenza dell'efficacia dei poteri derogatori, la sopra citata qualificazione ha subito una significativa riduzione, denotando un ripensamento netto da parte del legislatore circa le iniziali prescrizioni.

Se, inoltre, non può certamente essere sottaciuto come l'esercizio di siffatti poteri straordinari comporti inevitabilmente pericoli di infiltrazione mafiosa o corruttivi, atti a svilirne alla radice le finalità, non può tuttavia non rilevarsi una certa intempestività ed anzi tardività dell'ultima disciplina codificata. Ciò soprattutto alla luce dell'introduzione a favore dell'Anac del potere di verifica preventiva di legittimità sugli atti di affidamento, potere assolutamente inedito per un'autorità di vigilanza e non giurisdizionale, il quale, pur correttamente fondato sul presupposto per cui ove vi è legittimità e trasparenza degli atti amministrativi non vi possa essere illegalità (o che questa sia in tal caso molto più difficile, rappresentando la legittimità degli atti amministrativi una forte garanzia di legalità degli stessi) ed introdotto attraverso l'approvazione dell'ennesima prescrizione emergenziale, per vero non appare del tutto coerente con la sopravvivenza dei poteri derogatori di cui ancora godono il Commissario Unico ed Expo 2015 S.p.A. e, soprattutto, con le tempistiche di realizzazione e gestione dell'Evento che invece ne richiedono, ormai, la piena operatività.

Tale potere, in effetti, sebbene incardinato al rispetto del principio di leale collaborazione, appare idoneo ad incidere ora gravemente sulla concreta operatività di entrambi i citati soggetti, in un momento nel quale, stante l'approrssimarsi dell'Evento, l'utilizzo diretto delle deroghe normative poteva risultare utile a garantire oltre ogni dubbio la speditezza delle attività conclusive, a fronte di una normativa ordinaria, comunque in molte parti oggettivamente incerta e contraddittoria [in riferimento alla complessiva necessità di semplificare e snellire l'attuale normativa sugli appalti pubblici, si pensi alle nuove direttive comunitarie che in materia di affidamenti di appalti e concessioni pubbliche sollecitano proprio maggiore flessibilità e semplificazione: ad es. proponendo una nuova procedura competitiva con negoziazione, art. 29 Dir. n. 24/2014 e considerando n. 42; ma anche in dottrina tale necessità è ad oggi unanimemente riconosciuta, GIANPAOLINO - PONZONE, 2008].

Peraltro, l'Anac ha interpretato in modo molto estensivo detto potere preventivo, affatto limitandosi alla verifica del rispetto delle previsioni di trasparenza e di legalità (come pure la disposizione normativa presupposta lasciava supporre), bensì spingendosi spesso a muovere osservazioni non di sola ed esclusiva legittimità ma anche di merito e travalicando la mera verifica *ex ante* dell'immunità dell'atto amministrativo rispetto ai suoi vizi tipici e rispetto alla verifica dell'applicazione corretta dei criteri di efficienza, efficacia ed economicità, per spingersi alla verifica dei perimetri funzionali delle gare, delle motivazioni poste a base dei criteri tecnici di aggiudicazione e dei sub-criteri, delle qualità degli aggiudicatari.

Ciò alla stregua di un'interpretazione innovativa e forte del ruolo dell'autorità di vigilanza, per vero non inedita in dottrina, anche se controversa soprattutto

to in riferimento alla possibilità di attribuire alla stessa poteri giudiziali sebbene in mancanza delle caratteristiche e delle garanzie proprie degli organi giurisdizionali [SANDULLI, 2013], in grado non solo di assistere costantemente le stazioni appaltanti nella pianificazione e conduzione delle procedure di affidamento, ma anche di porsi come un vero e proprio interlocutore terzo fra gli operatori economici e le committenze pubbliche, in grado di assumere la titolarità di funzioni di *governance* delle procedure di affidamento, al fine di garantire in maniera effettiva un'attuazione corretta ed efficace della normativa, cui attribuire poteri di raccomandazione, di richiesta di riesame e perfino di intervento para – giustiziale cautelare sugli atti delle procedure di gara e sugli atti di esecuzione del contratto. Ciò anche al fine di evitare, in caso di urgenza, danni gravi ed irreparabili per le pubbliche amministrazioni, con il connesso potere di sanzionare il mancato rispetto delle raccomandazioni, nonché di agire in giudizio per la rimozione delle illegittimità riscontrate nell'affidamento o nell'esecuzione dei contratti di appalto [CANTONE, 2015].

Inoltre, mentre l'esito negativo della verifica preventiva di legittimità ordinariamente svolta dalla Corte dei Conti sugli atti deliberati dal Governo e su quelli generali di programmazione, indirizzo e normativi, nonché di particolare rilievo finanziario, comporta l'impossibilità per l'atto di essere formalmente adottato, la verifica negativa di legittimità svolta dall'ANAC non comporta tale impossibilità, potendo il Commissario Unico ed Expo 2015 S.p.A. superare tale verifica, secondo proprie autonome determinazioni.

Dunque, all'indeterminatezza della nozione giuridica afferente al controllo preventivo di legittimità esercitato da un'autorità amministrativa indipendente ed alla sovente estensione dello stesso nel merito degli atti esaminati (per ragioni di opportunità ma anche, probabilmente, di attività investigativa: si veda la composizione dell'Unità speciale per Expo Milano 2015 che comprende un Colonnello e tre Marescialli della Guardia di Finanza, oltre a due avvocati, un architetto ed un ingegnere), si aggiunge l'incertezza circa gli effetti del parere preventivo negativo pronunciato dall'ANAC.

Ed infatti, detto parere, coerentemente con la stessa ricostruzione dogmatica del concetto di vigilanza (che implica un rapporto organizzatorio diverso e più tenue del rapporto gerarchico e che deve essere inteso come potere strumentale al corretto esercizio della funzione in quella determinata materia stabilita dalla legge e non è caratterizzata dal controllo su di un'attività amministrativa già svolta, ponendosi piuttosto come indirizzo all'attività da svolgersi, sul punto: Cons. Stato, Sez. IV, 12/09/2006, n. 5317, in *Foro amm. CDS* 2006, 9, 2504), rappresenta una mera interpretazione non vincolante, trattandosi di «raccomandazioni» che il Commissario Unico e la Società di gestione possono disattendere, presentando

proprie deduzioni ed assumendo i successivi atti di competenza [come precisato nelle Linee Guida ANAC del 17 luglio 2014].

Inoltre, ulteriore incertezza circa l'esercizio della verifica in discussione è rappresentata dai suoi effetti verso i terzi (ovvero i soggetti contraenti del Commissario Unico e di Expo 2015 S.p.A.) e verso il Commissario Unico ed Expo 2015 S.p.A. medesimi.

Se infatti verso i terzi, non può non richiamarsi il precedente del valore attribuito dal Giudice Amministrativo ai Pareri dell'ex AVCP (reputati non vincolanti per la stazione appaltante e per il Giudice Amministrativo, per il quale erano qualificabili come atti sì persuasivi ed interpretativi, ma di mero supporto tecnico non dissimile dal valore orientativo riconosciuto al precedente giudiziale, non idonei pertanto a sospendere né surrogare la funzione giurisdizionale né la stessa funzione amministrativa attiva, cfr. da ultimo: T.A.R. Abruzzo, Pescara, sez. I, 3/03/2014, n. 102, in *Foro amm. TAR* (Il) 2014, 3, 948); per i soggetti verificati, oltre a non imporre alcun comportamento o attività necessitata, sembra strumento in astratto perfino incompatibile con il ruolo e la nozione stessa di funzione pubblica (che questi ricoprono), ponendosi contraria rispetto al sistema medesimo che il detto ruolo assegna e che la detta nozione assume. Non esiste, infatti, una garanzia preventiva della funzione pubblica nel nostro ordinamento, laddove la pubblica funzione può e deve essere responsabilmente esercitata. La garanzia di cui sopra importerebbe, infatti, il sottrarsi da parte della funzione pubblica a responsabilità sue proprie con un'inammissibile devoluzione delle stesse ad altri soggetti (T.A.R. Calabria, Catanzaro, Sez. I, 27/01/2010, n. 46, in *Foro amm. TAR* 2010, 1, 280, che ha dichiarato una domanda azionata da una p.a. volta alla verifica di un proprio atto, improponibile per difetto assoluto di giurisdizione).

Come già accaduto in passato, dunque, a fronte delle sollecitazioni complesse ed articolate connesse allo svolgimento di grandi eventi, il nostro legislatore non pare aver risposto con l'auspicata prontezza né programmatica né esecutiva.

Al contrario, la risposta approntata, forse anche in virtù della franca consapevolezza dell'ontologica rigidità della normativa amministrativa, poco incline a disciplinare situazioni precarie e non durevoli nel tempo, si è concretizzata nell'affermazione iniziale di un modello giuridico via via superato e, nel corso degli anni, abbandonato ed anzi, in qualche modo, addirittura rinnegato, innescando incertezza non solo fra i soggetti attuatori dell'Evento ma anche presso l'opinione pubblica, parte della quale si è spesso dimostrata fortemente critica nei confronti di Expo Milano 2015 e degli ingenti investimenti pubblici ad esso connessi.

Non si può quindi che convenire con chi ha già rimarcato come probabilmente solo una legislazione dedicata specificamente alle grandi opere ed ai grandi eventi [individuati con criteri qualificatori presupposti] potrebbe forse più ef-

ficacemente e coerentemente conciliare le particolari esigenze derivanti dalla realizzazione di grandi opere pubbliche in condizione di straordinarietà, con la necessità di evitare abusi ed illegittimità, soprattutto *sub specie* di lesioni alla legalità sostanziale (Corte dei Conti, Determinazione n. 107/2014, in *www.corteconti.it*).

Invero, siffatta legislazione potrebbe allora dimostrarsi finalmente impermeabile a quegli eventi contingenti che, proprio come accaduto nel caso del cammino verso Expo Milano 2015, potrebbero incidere in modo imprevedibile ed incoerente sulla disciplina e sull'organizzazione dell'evento (si pensi ai fenomeni giudiziari, ovvero ai momenti di grave crisi economica o politica) impedendo al legislatore di dar vita a discipline giuridiche di volta in volta emergenziali ed improvvisate, in aperto contrasto con i principi della programmazione amministrativa e di buona amministrazione.

### *Bibliografia*

- ANDREIS M., *Attività di programmazione e conclusione del procedimento*, in *Urb. e app.*, 2006, 11, 1308 ss.
- AMOROSINO S., *Note in tema di impugnabilità degli atti di indirizzo e programmazione*, in *Dir. proc. amm.*, 2009, 650 ss.
- BALDI M., *Programmazione amministrativa e project financing nella disciplina dei lavori pubblici*, in *Urb. e app.*, 2001, 10, 1049 ss.
- CAPANTINI M., *I grandi eventi*, Napoli, 2010, 6 ss.
- CARABBA M., *Programmazione* (voce) in *Digesto*, IV ediz., vol. XII, Torino, 1997, 49 ss.
- CARAPPELLUCCI A., *Il potere di ordinanza oltre l'emergenza: i problemi dell'impiego ordinario di uno strumento extra ordinem*, in *Foro amm. TAR*, 2010, 321 ss.
- CASTORINA A.V., *Il principio di concorrenza come limite agli accordi tra pubbliche amministrazioni* [Nota a sentenza: T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II, 8 aprile 2013, n. 3517] in *Rass. Adv. St.*, 2013, 205 ss.
- CAVALLO PERIN R., GAGLIARDI B., *La disciplina giuridica dei grandi eventi e le olimpiadi invernali di "Torino 2006"*, in *Dir. amm.*, 2012, 193 ss.
- CAVALLO PERIN R., RACCA G.M., *Caratteri ed elementi essenziali nelle sponsorizzazioni con le pubbliche amministrazioni*, in *Dir. amm.*, 2013, 583 ss.
- CILIC A., CRIPPA M.A., FUSINA S., *Verso Expo Milano 2015*, Milano, 2011, 4 ss.
- DIPACE R., *La sponsorizzazione*, in *I contratti della Pubblica Amministrazione*, (a cura di) FRANCHINI C., Torino, 2007, 1193 ss.
- FALCONE M., *Le norme sulle garanzie procedurali e l'amministrazione dell'emergenza: l'urgenza qualificata come unica legittimazione alla loro deroga* (nota a Cons. Stato, sez. III, 4 giugno 2013, n. 3048) in *Foro amm. CDS*, 2014, 1965 ss.
- GIANPAOLINO P. - PONZONE P., *L'autorità di vigilanza sui contratti pubblici*, in M.A. SANDULLI - R. DE NICTOLIS - R. GAROFOLI (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, Milano, 2008.

- LA TORRE G., *L'esercizio del potere di ordinanza in deroga per emergenza ed in particolare nel caso di grandi eventi ed il contrasto con la competenza edilizia degli Enti locali*, in *L'amministrazione italiana*, 2011, 1601 ss.
- MANFREDI G., *Le sponsorizzazioni dei beni culturali e il mercato*, in *Aedon*, 2014, 1 ss.
- MASTRAGOSTINO F., *Sponsorizzazioni e pubbliche amministrazioni: caratteri generali e fattori di specialità*, in *Aedon*, 2010, 1 ss.
- MASTRAGOSTINO F., *Concessioni di servizi. L'art. 17 della direttiva 2004/18*, in *Il nuovo diritto degli appalti pubblici*, Milano, 2005, 100 ss.
- MATTALIA M., *Le sponsorizzazioni delle amministrazioni pubbliche: dalla liberalità alla concorrenza*, Roma, 2012, 15 ss.
- MATTALIA M., *Il contratto di sponsorizzazione*, in MUSUMECI T., *La cultura ai privati*, Milano, 2012.
- RAGANELLI B., *Le concessioni di lavori e di servizi*, in *I contratti della Pubblica Amministrazione*, (a cura di) FRANCHINI C., Torino, 2007, 1000 ss.
- ROCCELLA A., *Milano in stato di eccezione*, in *www.giustamm.it*, pubblicato il 26.02.2010
- SANDULLI M.A., *Natura ed effetti dei pareri dell'AVCP*, in *Federalismi.it*, 26 giugno 2013.
- SCARSI R., *Problemi e criticità gestionali dei grandi eventi: il caso dei giochi olimpici*, in *Economia e diritto del terziario*, 2007, 491 ss.
- SONCINI A., *Gli accordi tra pubbliche amministrazioni ex art. 15 l. 241/90 e il divieto di affidamenti diretti*, in *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, 2013, 433 ss.

### XIII. Conclusioni: prospettive di indagine per il giurista pubblicista di fronte alle criticità della regolazione dei Grandi Eventi

Auretta Benedetti

SOMMARIO: 1. Dalla disciplina emergenziale alla regolazione generale. – 2. Categorie pubblicistiche alla prova. – 3. I Grandi Eventi nel raccordo tra diritto globale e interno.

#### 1. *Dalla disciplina emergenziale alla regolazione generale.*

Come dimostra il dibattito scientifico internazionale, i grandi eventi richiamano l'attenzione del giurista secondo molteplici prospettive: si va dalle questioni squisitamente organizzative e di *governance* che coinvolgono diversi livelli di governo all'interno dello Stato interessato, alle problematiche di tutela della proprietà intellettuale, di diritto del lavoro e penale, fino alle questioni relative alla garanzia di libertà di circolazione e alla tutela dei diritti fondamentali (cruciali nei Paesi emergenti o confessionali).

Il taglio che si è privilegiato nella ricerca in esame è quello propriamente pubblicistico, che si rivela particolarmente fecondo di profili di indagine significativi, specie ove si consideri la peculiarità che ha connotato l'approccio tutto italiano alla tematica dei grandi eventi.

Come infatti è stato evidenziato in molteplici contributi, una delle distorsioni più evidenti nel nostro ordinamento è stata rappresentata, prima ancora che dall'assenza di una legge espressamente loro dedicata, dall'originaria assimilazione dei grandi eventi agli eventi calamitosi, con la loro iniziale iscrizione nell'alveo dell'amministrazione di emergenza (con riferimento al sistema della protezione civile).

Va premesso che la nozione di grande evento non ha rilevanza giuridica in quanto coerente con fattispecie giuridica astratta individuata dal legislatore, ma per due elementi «fattuali» da cui risulta connotata (pur nella pluralità di manifestazioni diverse in cui può coniugarsi): la massa di persone che i grandi eventi sono idonei a mobilitare e la rilevanza ultranazionale, a prescindere dalla loro collocazione locale o nazionale.

Se quelli sono dunque gli elementi definitori del grande evento è evidente che ne costituiscono altresì una connotazione strutturale che è sbagliato classificare nel novero dell'amministrazione di emergenza, per il difetto di una condizione essenziale, ovvero l'imprevedibilità dell'evento stesso.

Di regola la prevedibilità è caratteristica propria dei grandi eEventi, specie quando sono l'esito di un'aggiudicazione internazionale e quindi devono essere progettati e realizzati previa un'attenta considerazione (e proposta di adeguate soluzioni organizzative) dell'impatto dell'evento sul territorio nel quale è destinato a svolgersi.

Il grande evento non è un fatto, in sé, né patologico né emergenziale, tale da giustificare la massiccia sospensione (a volte temporalmente indefinita) delle garanzie ordinamentali che operano nella gestione degli «eventi ordinari».

È pur vero che la logica del risultato mal si concilia con il sistema delle garanzie che caratterizzano l'ordinamento pubblicistico e che implicano un potere decisionale diffuso, procedure partecipate che coinvolgono diversi soggetti istituzionali in un difficile equilibrio con la tempificazione nell'esercizio delle funzioni medesime. Ciononostante (come purtroppo dimostrano anche le vicende collegate a Expo Milano 2015) si ha l'impressione che il Grande Evento sia utilizzato come un pretesto per una «fuga dal sistema delle garanzie» per sperimentare modelli decisionali svincolati dalla pesantezza dell'apparato procedurale pubblico (si vedano le leggi e le ordinanze con le quali si dispongono deroghe a innumerevoli norme in materia di contrattualità pubblica, procedure di programmazione delle opere pubbliche, normative ambientali e simili).

Peraltro proprio la vicenda di Expo 2015 ha dimostrato come la semplificazione ricercata «a monte», attraverso la prefigurazione di un regime speciale ed emergenziale, si sia tradotta in una difficile complicazione «a valle», che ha visto la proliferazione di tavoli istituzionali, organismi di scopo, nonché di amministrazioni di vario tipo operanti secondo poteri speciali. La «bontà» della scelta del modello emergenziale è stata smentita dallo stesso legislatore, che successivamente alla definizione del regime speciale ha tessuto una serie di poteri speciali di controllo in capo ad autorità di regolazione e amministrazioni interne (nella specie Anac e prefetture), con il risultato complessivo di prefigurare un quadro giuridico difficilmente intellegibile per lo stesso interprete, chiamato continuamente a risalire alla *ratio* delle deroghe e della specialità, anche al fine di capire i raccordi con la disciplina generale e con quei principi che continuano a reggere l'ordinamento.

Al di là della specificità della vicenda che ha caratterizzato la realizzazione di Expo 2015, la ricerca svolta lascia emergere un problema legato al sostanziale vuoto normativo che caratterizza attualmente, in Italia, la disciplina dei Grandi

Eventi, dopo la fuoriuscita degli stessi dal terreno impraticabile della normativa generale della protezione civile.

In prospettiva è più che fondato, infatti, il rischio che quel difficile bilanciamento di interessi che deve connotare la regolazione di ogni Grande evento (soprattutto a garanzia degli interessi più marcatamente sociali e ambientali che potrebbero risultare recessivi) non possa realizzarsi nell'occasionalità di una normativa che proceda caso per caso. C'è da interrogarsi, *de jure condendo*, se i singoli interventi regolatori non potrebbero inserirsi di una disciplina quadro di carattere generale, in cui siano codificati i principi e le norme di garanzia imprescindibili, nella consapevolezza della struttura giuridica che caratterizza la posizione dell'ordinamento giuridico statale rispetto al grande evento.

## 2. *Categorie pubblicistiche alla prova.*

La prospettiva di una disciplina *ad hoc* dei grandi eventi richiede al giurista di abbandonare le finte equazioni, di "alzare lo sguardo" e considerare i profili giuridici a partire dalla fattispecie sostanziale.

Sotto un profilo squisitamente teorico gli aspetti che vengono in considerazione sono interessantissimi.

Il «diritto dei grandi eventi» richiede, infatti, di considerare la capacità pubblicistica dello Stato (e in generale delle persone giuridiche pubbliche) di saper "governare" la propria comunità in modo tale da arrivare "preparati" all'appuntamento con il grande evento: viene in gioco la capacità di mettere in moto il proprio sistema (in termini di regole, organizzazione, finanziamenti, procedure) per soddisfare quanto richiesto o quanto ci si è impegnati a fare in prossimità dell'evento.

Non casualmente le fattispecie più significative sono proprio quelle dei grandi eventi che sono aggiudicati sulla base di una procedura concorsuale sovranazionale. Ciò che il soggetto pubblico attiva mediante la partecipazione a simili procedure è propriamente una sua capacità «privatistica», perché l'intento che lo muove non è dissimile da quello di un'impresa che intende aggiudicarsi un appalto: il grande evento assicura un ritorno di ricchezza sia immediata che futura e a servizio di questa «capacità privatistica» il soggetto pubblico mette a disposizione la sua «capacità pubblicistica».

Del resto non mancano altre fattispecie rispetto alle quali si realizza un simile «ancoraggio» della capacità pubblica/statuale all'adempimento di obbligazioni privatistiche: si pensi ai giudizi di *rating* che valutano l'affidabilità degli Stati debitori nei mercati obbligazionari anche sulla base del proprio sistema legislativo e

amministrativo; o piuttosto agli obblighi risarcitori che scaturiscono dalla mancata trasposizione, da parte dello Stato, delle direttive comunitarie.

Il diritto dei grandi eventi segna quindi, per la riflessione teorica del pubblicista, l'inversione di quell'impostazione originaria propria dei giuristi liberali, e bene espressa dalle parole di Mantellini, per cui «la ragione privata (dello Stato) non può non restare temperata dalla ragione politica».

Si potrebbe dire che la regolazione giuridica dei grandi eventi richiede il definitivo ribaltamento di quella prospettiva che portava i giuristi a interrogarsi se un soggetto dotato di una personalità pubblicistica potesse essere vincolato alle norme di diritto comune.

Gerber, il padre fondatore della scienza giuspubblicistica tedesca, colui al quale si deve la prima compiuta teorizzazione della persona giuridica di diritto pubblico, rispondeva a questo interrogativo attraverso l'immagine del soggetto che si «spoglia» della sua veste pubblica e che entra nelle contrattazioni come soggetto privato. È chiaro che alla fine del XIX secolo il «pubblico» era inteso essenzialmente come comando, ma questa idea che fosse necessario distinguere tra una capacità privatistica e una di diritto pubblico, tra una personalità di diritto privato e una pubblicistica è rimasta a lungo, a volte in stato latente. Ai giorni nostri lo stesso Giannini ha teorizzato l'indistinzione delle persone giuridiche pubbliche rispetto a quelle private sotto il profilo della generale «autonomia privata», escludendo, evidentemente, la capacità pubblicistica.

Questi pochi cenni sono utili per comprendere come il diritto dei Grandi Eventi possa essere un'occasione significativa per riconsiderare in modo nuovo la persona giuridica pubblica, sia per apprezzarne le specificità rispetto ai soggetti autenticamente dotati di autonomia privata, sia per valutarne la peculiare caratteristica di poter vincolare l'esercizio di poteri e funzioni pubbliche all'adempimento di impegni assunti in sede negoziale.

In effetti lo stesso esito della ricerca portata avanti in questa sede dimostra che le problematiche alle quali occorre dare una risposta regolativa rispondono essenzialmente a tre esigenze fondamentali connesse ai grandi eventi, rispetto alle quali occorre preordinare l'esercizio di poteri pubblici di carattere organizzativo e procedimentale; si tratta di esigenze che sono chiaramente riconducibili ai principi di corretto adempimento delle obbligazioni private:

- a) il principio per cui il debitore risponde delle obbligazioni assunte richiede di individuare un unico centro di imputazione responsabile;
- b) la tempestività nell'adempimento delle obbligazioni richiede la rigida tempificazione delle attività amministrative;
- c) il principio di diligenza del buon padre di famiglia è ben rispondente alla necessità di un adeguato apparato di controlli che valutino l'adeguatezza e la pro-

porzionalità delle misure adottate nell'ordinamento interno per conseguire i risultati richiesti.

Scorrendo i contributi della presente ricerca non è difficile verificare come le esigenze e le criticità segnalate dai differenti autori siano riconducibili alla necessità di affermare, nella regolazione generale dei grandi eventi, i suddetti principi generali, traducendoli nella specifica posizione del soggetto pubblico debitore, relativamente all'obbligazione avente come contenuto lo svolgimento dell'evento. In armonia con tale assetto andrebbe regolata la questione cruciale dei finanziamenti, in grado di incidere (come le relazioni hanno dimostrato) sia sull'apparato organizzativo dell'evento che sui mezzi e sui controlli.

### *3. I Grandi Eventi nel raccordo tra diritto globale e interno.*

Il diritto dei grandi eventi obbliga dunque a cambiare prospettiva, anche per ulteriori profili rispetto ai quali il giurista deve fare i conti con la frammentazione delle categorie tradizionali consolidate.

Ciò a partire dalla stessa realtà dei soggetti aggiudicanti gli eventi, popolata da attori semi-pubblici o quasi-privati (come il CIO, intergovernativi come il BIE) o privati (come le varie federazioni sportive) che sono titolari esclusivi dei diritti che aggiudicano sulla base di fonti che non appartengono al sistema delle fonti internazionali, ma che spesso sono fonti private o consensuali e con ciò stesso si pongono quali regolative dell'evento, nel rapporto tra organismo aggiudicatore e Stato.

Ovviamente il terreno è fertile per «fughe in avanti» e improprie generalizzazioni, per cui occorre prudenza. È tuttavia evidente che la spiegazione di questi fenomeni richiede di affacciarsi al complesso sistema di soggetti operanti (e creatori di regole) secondo una legittimazione di carattere reputazionale e non politica.

Le spiegazioni più illuminanti sul tema sono offerte da quegli studiosi che hanno rielaborato la stessa concezione di «globalizzazione», negando che sia riducibile al solo «capitalismo globale», ma inquadrando la stessa come «differenziazione funzionale a livello globale». Le riflessioni di Teubner, il teorizzatore del diritto autopoietico e delle c.d. costituzioni civili, sono tra quelle più illuminanti sul punto, in un panorama assai ricco di contributi. Da questi studi emerge come nei diversi settori (tra i quali i principali interessati dai grandi eventi, quali sport e cultura) si organizzino sorta di ordinamenti privati ultra-statali, che rompono i confini dei singoli ordinamenti statali/politici, per darsi una propria regolamentazione autonoma (fondata su una legittimazione di carattere reputazionale) e che

si interrelano in vario modo con i sistemi basati propriamente su una legittimazione politica.

Ciò significa affermare che il diritto non può essere ricondotto alle sole entità dotate di legittimazione politica ma oggi è creato anche tramite gli accordi tra attori globali, le regolazioni interne degli organismi sovranazionali, i processi di standardizzazione globale. Gli studiosi oltre-oceano parlano anche di *private lawmaking* e di leggi senza un sovrano politico, per cui regole e norme non sono prodotte solo nelle negoziazioni tra gli Stati ma anche dai nuovi attori semi-pubblici, quasi-privati o privati.

Nell'ambito delle procedure di aggiudicazione degli eventi, l'interazione tra le regole dei sistemi privati e taluni principi del diritto amministrativo (imparzialità, pubblicità, rotazione dei soggetti aggiudicatari, motivazione delle decisioni) è interessantissima: i principi partecipativi sono infatti applicati a forme di raccordo tra amministrazioni e soggetti transnazionali, nel presupposto che l'assegnazione di benefici connessi ad attività di interesse generale deve rispondere ad una razionalità procedurale che garantisca una «democraticità» delle scelte laddove le stesse non sono il frutto di una decisione politica. Anche questo è dunque un terreno di indagine significativo.

Alle difficoltà definitorie riguardanti i soggetti e le loro regole d'azione si aggiungono quelle riguardanti gli strumenti. Basti pensare alla pluralità di accezioni della nozione di «partenariato contrattuale» che può essere pubblico-pubblico, privato-pubblico, privato-privato, ove questi termini sono utilizzati non senza la consapevolezza di una loro intrinseca polisemia. Lo stesso si dica per l'ibridazione delle figure del contratto e dell'accordo, o per le varie tipologie di accordi di carattere organizzativo, delle quali si perde sempre più una specifica connotazione giuridica nelle varie e differenziate forme di interrelazione che esse esprimono a livello sovranazionale tra soggetti di natura diversa (e anche a livello interno, tra diversi enti territoriali o organismi di diverso tipo).

Lo sguardo del pubblicista deve dunque muoversi su due versanti: uno che potremmo definire di diritto amministrativo «globale», relativo alle connessioni tra ordinamenti pubblicistici/statuali e ordinamenti «privati» o comunque fondati su una legittimazione di carattere non politico (si è detto «reputazionale», per identificare il carattere del fenomeno).

L'altro versante è quello di una rilettura delle categorie sulla base di profili minimali e in direzione di una chiara imputazione delle responsabilità pubbliche connesse all'organizzazione e alla gestione del grande evento.

La diffidenza con la quale la scienza pubblicistica ha tradizionalmente approcciato alle tematiche del potere pubblico, in un'ottica di difesa delle libertà private ad esso soggette, non è più appagante quando il problema diventa quel-

lo di promuovere le libertà individuali in un contesto globale in cui concorre con altri ordinamenti per l'assegnazione di benefici in grado di valorizzare la propria comunità.

In qualche modo la prospettiva del diritto dei grandi eventi costringe, dunque, a riconsiderare la positività di un potere pubblico doveroso, non frammentato e responsabile, rispetto al quale, a maggior ragione, non siano sospese le garanzie che lo stesso ordinamento pubblicistico conosce.

Per concludere con una battuta si potrebbe dire che le esigenze rappresentate dai grandi eventi nella prospettiva del diritto costituiscono uno dei maggiori antidoti contro la teorizzazione di un potere pubblico «liquido», secondo l'aggettivo che oggi ha più successo per descrivere i fenomeni sociali nell'età della globalizzazione: è necessario, al contrario, tornare a riflettere sul potere pubblico nel suo nucleo più stabile e unitario, poiché a venire in gioco non sono solo gli interessi locali, ma la capacità di assumere, prima, e di rispettare, poi, impegni assunti a livello ultra-statale, nella promozione dell'interesse dell'intera collettività nazionale.

### *Bibliografia*

- BENEDETTI A., *I contratti della pubblica amministrazione tra specialità e diritto comune*, Torino, 1999.
- CAPANTINI M., *I grandi eventi. Esperienze nazionali e sistemi ultrastatali*, Napoli, 2010.
- CAVALLO PERIN R., GAGLIARDI B., *La disciplina giuridica dei Grandi Eventi e le Olimpiadi invernali "Torino 2006"*, in *Dir. amm.*, 2012.
- GAUTHIER R., *Major Event Legislation: Lessons from London and Looking Forward*, in *International Sports Law Journal*, december 2013, <http://papers.ssrn.com>.
- TEUBNER G., *Diritti ibridi: costituzionalizzare le reti di governance private*, in *La cultura del diritto nell'epoca della globalizzazione. L'emergere delle costituzioni civili*, raccolta di saggi di G. Teubner a cura di PRANDINI R., Roma, 2005.