

**ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA Y
BIENES COMUNES DESDE EL DERECHO
ADMINISTRATIVO Y LA GOBERNANZA**

COMITÉ CIENTÍFICO DE LA EDITORIAL TIRANT LO BLANCH

MARÍA JOSÉ AÑÓN ROIG

*Catedrática de Filosofía del Derecho
de la Universidad de Valencia*

ANA CAÑIZARES LASO

*Catedrática de Derecho Civil
de la Universidad de Málaga*

JORGE A. CERDIO HERRÁN

*Catedrático de Teoría y Filosofía de Derecho
Instituto Tecnológico Autónomo de México*

JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

*Ministro en retiro de la Suprema
Corte de Justicia de la Nación
y miembro de El Colegio Nacional*

MARÍA LUISA CUERDA ARNAU

*Catedrática de Derecho Penal
de la Universidad Jaume I de Castellón*

MANUEL DÍAZ MARTÍNEZ

Catedrático de Derecho Procesal de la UNED

CARMEN DOMÍNGUEZ HIDALGO

*Catedrática de Derecho Civil
de la Pontificia Universidad Católica de Chile*

EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

*Juez de la Corte Interamericana
de Derechos Humanos
Investigador del Instituto de Investigaciones
Jurídicas de la UNAM*

OWEN FISS

*Catedrático emérito de Teoría del Derecho
de la Universidad de Yale (EEUU)*

JOSÉ ANTONIO GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ

Catedrático de Derecho Mercantil de la UNED

JOSÉ LUIS GONZÁLEZ CUSSAC

*Catedrático de Derecho Penal
de la Universidad de Valencia*

LUIS LÓPEZ GUERRA

*Catedrático de Derecho Constitucional
de la Universidad Carlos III de Madrid*

ÁNGEL M. LÓPEZ Y LÓPEZ

*Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Sevilla*

MARTA LORENTE SARIÑENA

*Catedrática de Historia del Derecho
de la Universidad Autónoma de Madrid*

JAVIER DE LUCAS MARTÍN

*Catedrático de Filosofía del Derecho
y Filosofía Política de la Universidad de Valencia*

VÍCTOR MORENO CATENA

*Catedrático de Derecho Procesal
de la Universidad Carlos III de Madrid*

FRANCISCO MUÑOZ CONDE

*Catedrático de Derecho Penal
de la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla*

ANGELIKA NUSSBERGER

*Catedrática de Derecho Constitucional
e Internacional en la Universidad de Colonia
(Alemania). Miembro de la Comisión de Venecia*

HÉCTOR OLASOLO ALONSO

*Catedrático de Derecho Internacional
de la Universidad del Rosario (Colombia)
y Presidente del Instituto Ibero-Americano
de La Haya (Holanda)*

LUCIANO PAREJO ALFONSO

*Catedrático de Derecho Administrativo
de la Universidad Carlos III de Madrid*

CONSUELO RAMÓN CHORNET

*Catedrática de Derecho Internacional
Público y Relaciones Internacionales
de la Universidad de Valencia*

TOMÁS SALA FRANCO

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la
Seguridad Social de la Universidad de Valencia*

IGNACIO SANCHO GARGALLO

*Magistrado de la Sala Primera (Civil)
del Tribunal Supremo de España*

ELISA SPECKMAN GUERRA

*Directora del Instituto de Investigaciones
Históricas de la UNAM*

RUTH ZIMMERLING

*Catedrática de Ciencia Política
de la Universidad de Mainz (Alemania)*

Fueron miembros de este Comité:

Emilio Beltrán Sánchez, Rosario Valpuesta Fernández y Tomás S. Vives Antón

Procedimiento de selección de originales, ver página web:
www.tirant.net/index.php/editorial/procedimiento-de-seleccion-de-originales

ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA Y BIENES COMUNES DESDE EL DERECHO ADMINISTRATIVO Y LA GOBERNANZA

Directores

Vicenç Aguado i Cudolà
Alina del Carmen Nettel Barrera
Vera Parisio
Xavier Torrens i Llambrich



Derechos humanos y globalización

CAC-UAQ-128

tirant lo blanch

Mexico, 2024

Copyright © 2024

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com/mex/.

Este libro será publicado y distribuido internacionalmente en todos los países donde la Editorial Tirant lo Blanch esté presente.

Este libro se enmarca en el proyecto de investigación “Administración compartida y bienes comunes: derecho y políticas públicas mediante gobernanza colaborativa” (PID2020-114735GB-I00), financiado por MCIN/AEI/10.13039/501100011033

Participan en esta obra integrantes del Cuerpo Académico Consolidado “Derechos humanos y Globalización” CAC-UAQ 128 como parte de la red de intercambio académico entre el grupo y proyecto de investigación señalados



© *Directores:* Vicenç Aguado i Cudolà, Alina del Carmen Nettel Barrera, Vera Parisio y Xavier Torrens i Llambrich

© TIRANT LO BLANCH
DISTRIBUYE: TIRANT LO BLANCH MÉXICO
Av. Tamaulipas 150, Oficina 502
Hipódromo, Cuauhtémoc, CP 06100, Ciudad de México
Telf: +52 1 55 65502317
infomex@tirant.com
www.tirant.com/mex/
www.tirant.es
ISBN: 978-84-1071-105-1

Si tiene alguna queja o sugerencia, envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia, por favor, lea en www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa nuestro procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: <http://www.tirant.net/Docs/RSCTirant.pdf>

Centeno 162-1, Col. Granjas Esmeralda C.P. 09810 Ciudad de México

Autores:

Vicenç Aguado i Cudolà
Ernest Alemany Selle
Joan Antón-Mellón
Sandra Antoniazzi
Gregorio Arena
Alina del Carmen Nettel Barrera
Gabriele Bottino
Òscar Casanovas i Ibàñez
Enrique Cruz Martínez
Gianluigi Delle Cave
Alberto De La Peña
Maria Francesca De Tullio
Verónica Yazmín García Morales
Francesco Grisostolo
Núria Guitart Casaldelrey
Joan Pere López Pulido
Adela Mesa del Olmo
Miren Jaione Mondragón Ruiz de Lezana
Mercé Ortiz García
Vera Parisio
Domènec Sibina i Tomàs
Héctor Claudio Silveira Gorski
Xavier orrens i Llambrich
Joaquín Tornos Mas

*A la memoria del Prof. Dr. D. Alejandro Nieto García
(1930-2023) y del Prof. Dr. D. Rafael Entrena Cuesta
(1932-2024), en homenaje a su magisterio en el ámbito
del Derecho administrativo.*

“Los bienes comunales nunca han encontrado un tratamiento adecuado en el Derecho Administrativo. Su misma denominación técnica se introduce durante la segunda mitad del siglo XIX un poco como de contrabando, y casi sin excepción han sido considerados como una *aberratio* jurídica, como un monstruo que la Ciencia del Derecho era incapaz de absorber y de incluir en sus categorías lógicas. Los bienes comunales, como el alma del cazador Grachus, han ido llamando a todas las puertas del Derecho Administrativo sin encontrar acomodo en ninguno de sus capítulos: muy próximos al dominio público, más o menos integrados en el patrimonio municipal, variedades de servidumbre o de comunidad..., es lo cierto que, pese a todas estas analogías, no han podido nunca ser encajados satisfactoriamente en una de estas categorías. Y en cuanto a su naturaleza jurídica, siempre se les ha considerado como un misterio indescifrable. Todo esto ya es, por sí mismo, un tema de meditación”.

[Alejandro Nieto García (1964). *Bienes Comunales*. Ed. Revista de Derecho Privado]

“La aplicación del instituto de la relación jurídica al campo del Derecho administrativo tiene un carácter relativamente reciente, pese a lo cual puede considerarse como un fenómeno generalmente admitido. Antes del advenimiento del Estado de Derecho, se consideraba como una cuestión dada la de que el Estado, por su carácter soberano, no podía ligarse con los particulares a través de una relación de naturaleza jurídica: entre aquél y sus súbditos sólo podían darse *relaciones de poder*.

[...]

De esta suerte, la aplicación del concepto de relación jurídica a las relaciones en que la Administración interviene se erige en pieza básica para el montaje del Estado de Derecho. Y cómo en los países en que se aplica el régimen administrativo la Administración, como norma, actúa sometida al Derecho administrativo, las mencionadas relaciones tendrán una naturaleza jurídico-administrativa, con la salvedad de los supuestos en que, por excepción, se someta la Administración al Derecho privado.

[...]

El otro sujeto de la relación jurídico-administrativa es el *administrado*, entendiéndose por tal cualquier persona, física o jurídica, nacional o extranjera, susceptible de entablar relaciones con las Administraciones públicas. Como antes se vio, históricamente el administrado ha sido considerado como un sujeto *pasivo* de las potestades administrativas; postura incorrecta, puesto que, según sabemos, son normales las relaciones *complejas* entre la Administración y el administrado, en que ambas partes son titulares de derechos y obligaciones recíprocos e incluso, en ocasiones, el administrado actúa, exclusivamente, como sujeto activo, correspondiendo a la Administración el papel de sujeto pasivo.”

[Rafael Entrena Cuesta (2000). *Curso de Derecho Administrativo. Volumen I/1. Concepto, fuentes, relación jurídico-administrativa y justicia administrativa*, 13ª edición. Tecnos.]

Índice

PRIMERA PARTE. ESTUDIOS INTRODUCTORIOS

Capítulo 1.

<i>Hacia otro modelo de relaciones entre Estado y sociedad civil: la Administración compartida</i>	23
VICENÇ AGUADO I CUDOLÀ	

Capítulo 2.

<i>La administración compartida, un paradigma nuevo para las administraciones públicas. La experiencia italiana de pactos de colaboración para el cuidado de los bienes comunes</i>	61
GREGORIO ARENA	
I. INTRODUCCIÓN	62
II. EL NACIMIENTO DE LA TEORÍA	62
III. VEINTISÉIS AÑOS DESPUÉS	65
IV. EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD EN ITALIA Y LA ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA	65
V. LAS HERRAMIENTAS DE ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA	66
VI. LA ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA SIN EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD	68
VII. LOS PACTOS DE COLABORACIÓN	71
VIII. LOS PACTOS COMO FUENTES DEL DERECHO	72
IX. LA ATRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDADES	75
X. LOS PACTOS COMO FACTOR DE INNOVACIÓN.....	77
XI. DE LOS BIENES PÚBLICOS A LOS BIENES COMUNES.....	78
XII. EL PAPEL SISTÉMICO DE LA ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA	80
XIII. LOS PACTOS COMO INCUBADORAS DE CONFIANZA Y DEMOCRACIA.....	82

Capítulo 3.

<i>Administración compartida y bienes comunes: gestionar desde la participación. la experiencia española</i>	85
JOAQUÍN TORNOS MAS	

I.- Introducción.	85
II.- UNA NUEVA FORMA DE PARTICIPACIÓN.	92
III.- LA PARTICIPACIÓN EN LA VIDA LOCAL EN ESPAÑA. ALGUNOS EJEMPLOS.	95
IV.- LA EXPERIENCIA ESPAÑOLA DE PARTICIPACIÓN EN LA VIDA LOCAL Y LA ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA. ALGUNAS DIFERENCIAS ESENCIALES.	102
<i>Capítulo 4.</i>	
<i>Una perspectiva constitucional-comparada sobre la administración compartida y el principio de subsidiariedad horizontal (a partir de la experiencia italiana).</i>	<i>107</i>
FRANCESCO EMANUELE GRISOSTOLO	
I. LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD HORIZONTAL EN EL ORDENAMIENTO ITALIANO Y SU LENTA RUTA DE IMPLEMENTACIÓN A TRAVÉS DE LA ADMINISTRACIÓN	108
II. LA ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA EN LA SENTENCIA N. 131/2020 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL ITALIANA.	114
III. LA EXPERIENCIA ITALIANA EN EL PANORAMA COMPARADO.	119
IV. LA ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA ENTRE GRATUIDAD Y ONEROSIDAD, EN FRENTE DE LOS PRINCIPIOS DEL ORDENAMIENTO EUROPEO.	125
V. REFLEXIONES CONCLUSIVAS SOBRE UNA POSIBLE ESTRATEGIA CONSTITUCIONAL PARA LA ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA.	132
<i>Capítulo 5.</i>	
<i>Bienes públicos, comunes y fundamentales: delimitación conceptual. Agenda 2030 y objetivos de desarrollo sostenible</i>	<i>143</i>
HÉCTOR SILVEIRA GORSKI	
I.- AGENDA 2030 Y OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE	143
II.- EL DESAFÍO DE GARANTIZAR LOS “BIENES FUNDAMENTALES” A TODAS LAS PERSONAS DEL MUNDO .	152
III.- BIENES COMUNES, COMÚN, COMUNES, BIEN COMÚN, BIENES COMUNES GLOBALES, BIENES COMUNES URBANOS	155
1. cosas comunes y cosas públicas	155

Índice	13
2. bienes comunes, común, comunes y bien común	164
3. los bienes comunes urbanos de Italia	173
4. el bien común de la comunidad	176
5. el Patrimonio común de la Humanidad y los bienes comunes globales	178
IV.- BIENES FUNDAMENTALES Y DERECHOS FUNDAMENTALES.....	183

**SEGUNDA PARTE. ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA
Y BIENES COMUNES: POLÍTICAS PÚBLICAS
DIALÓGICAS, MECANISMOS DE GOBERNANZA
COLABORATIVA Y E-GOVERNMENT**

Capítulo 6.

<i>Políticas locales con impacto social en bienes comunes de México y del Baix Llobregat (Barcelona)</i>	<i>199</i>
--	------------

XAVIER TORRENS I LLAMBRICH

I. DISEÑAR POLÍTICAS DE IMPACTO EN LOS GOBIERNOS MUNICIPALES.....	199
II. ESTRATEGIA DE LA COORDINACIÓN	202
III. ESTRATEGIA DE LA CAPACITACIÓN	207
IV. Estrategia de la ciudadanía	210
V. ESTRATEGIA DE LA COOPERACIÓN	213
VI. ESTRATEGIA DE LA CULTURA.....	217

Capítulo 7.

<i>Paradigmas y enfoques en la gestión pública: e-Government y Nueva Gobernanza.....</i>	<i>223</i>
--	------------

ADELA MESA DEL OLMO

I. INTRODUCCIÓN	223
II. Paradigmas, modelos y enfoques en Gestión pública.....	225
1.- Paradigmas, modelos y enfoques.....	226
2.-Los paradigmas/modelos en gestión y Administración pública.....	229
III. LA CONFLUENCIA DE LOS PARADIGMAS-MODELOS Y ENFOQUES.....	234
IV. EL E-GOBIERNO EN UN MODELO DE GOBERNANZA PÚBLICA. algunas reflexiones.....	238
V. CONCLUSIONES.....	241

Capítulo 8.

<i>Las políticas públicas y la eficiencia de los gobiernos locales: el reto financiero de la administración compartida en México</i>	245
ENRIQUE CRUZ MARTÍNEZ	
I.- INTRODUCCIÓN	245
II.-ASPECTOS DE INJERENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA EN MÉXICO	247
a) Implicaciones normativas.....	248
b) Implicaciones sobre la organización administrativa	249
c) Implicaciones presupuestales.....	252
d) Implicaciones sociales	254
III.- LAS POLÍTICAS PÚBLICAS LOCALES EN EL MARCO DE LA ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA	257
IV.- EL RETO FINANCIERO PARA LA EFICIENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA A NIVEL LOCAL.....	261
V.- CONCLUSIONES.....	264

**TERCERA PARTE. BIENES AMBIENTALES:
GOBERNANZA Y ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA**

Capítulo 9.

<i>Hacia nuevos modelos de administración compartida: los contratos fluviales como instrumento de codecisión para la gestión de los recursos hídricos</i>	269
VERA PARISIO	
I . INTRODUCCIÓN	269
II. LOS RECURSOS HÍDRICOS EN EL CÓDIGO DEL MEDIO AMBIENTE: EL USO INTEGRADO Y LAS CUENCAS HIDROGRÁFICAS.....	277
III. EN BUSCA DE NUEVAS FORMAS DE DEMANIALIDAD	282
IV. LOS CONTRATOS FLUVIALES: LA GESTIÓN PARTICIPADA DE LAS MASAS DE AGUA A ESCALA LOCAL	289
4.1. Proceso constitutivo: apuntes	294
4.2. Naturaleza.....	296
4.3. Luces y sombras de un instrumento poliédrico	300
4.4 El pionero: el contrato del río Olona-Bozzente-Lura en la región de la Lombardía	302
4.5. El proyecto estratégico de subcuenca (PSS) Lura	306

Índice	15
4.6. Contratos fluviales / de paisaje: el caso del Panaro medio en la región de Emilia-Romaña.....	308
5. Consideraciones conclusives	311
<i>Capítulo 10.</i>	
<i>El agua como bien común en la gestión de los recursos hídricos en España.</i>	317
MERCEDÉS ORTIZ GARCÍA	
I. INTRODUCCIÓN. LA IMPORTANCIA DEL AGUA Y SU CRECIENTE DECLIVE	317
II. LA PROTECCIÓN JURÍDICA ESPAÑOLA DE LOS RECURSOS HÍDRICOS	322
III. LA CULTURA DEL AGUA Y SU GOBERNANZA	327
IV. EL AGUA: UN BIEN COMÚN.....	332
1. Aproximación conceptual, caracteres y tipología de los bienes comunes	334
2. Contexto histórico de los bienes comunes	337
3. Hacia una tercera categoría jurídica: los bienes comunes	341
4. Experiencias de bienes comunes para la gestión del agua....	345
V. CONCLUSIONES.....	351
<i>Capítulo 11.</i>	
<i>Bienes públicos y gobernanza del agua en España</i>	355
MIREN JAIONE MONDRAGÓN RUIZ DE LEZANA	
I. INTRODUCCIÓN	355
II. LA POLÍTICA DEL AGUA EN ESPAÑA.....	357
1 El temprano desarrollo de una administración del agua (política hidráulica) con un enfoque desarrollista.	358
2. El Estado de las Autonomías y la cuestión del agua.....	359
3. La política del agua y los nuevos preceptos conceptuales y procedimentales de la Directiva Marco del Agua.	361
III. MULTIPLICIDAD DE AGENTES, VISIONES DIVERGENTES Y GOBERNANZA DEL AGUA.....	362
IV. Conclusiones.....	366
<i>Capítulo 12.</i>	
<i>Gobierno compartido en la planificación hidrológica en España</i>	371
ALBERTO DE LA PEÑA VARONA	
I. INTRODUCCIÓN	371

II. Marco institucional del gobierno compartido en las demarcaciones intercomunitarias: mandato comunitario frente a un débil federalismo.....	373
III. LA PLANIFICACIÓN HIDROLÓGICA EN LAS CUENCAS INTERTERRITORIALES DESDE LA TRASPOSICIÓN DE LA DMA.....	378
IV. GOBIERNO COMPARTIDO Y CONSENSO	384
V. CONCLUSIONES.....	389

CUARTA PARTE. BIENES SOCIALES Y CULTURALES: GOBERNANZA Y ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA

Capítulo 13.

<i>El bienestar social como bien común: gestión de servicios de atención a las personas y administración compartida</i>	<i>395</i>
VICENÇ AGUADO I CUDOLÀ	
I.- EL BIENESTAR SOCIAL COMO BIEN COMÚN	395
II.- LA AFIRMACIÓN DEL ESTADO SOCIAL: HACIA OTRO MODELO DE RELACIONES ENTRE ESTADO Y SOCIEDAD CIVIL	397
III.- ESTADO DEL BIENESTAR Y SERVICIOS SOCIALES DE INTERÉS GENERAL	405
IV.- EL CONCIERTO SOCIAL COMO CONTRATO PÚBLICO: EL CRITERIO DE LA ONEROSIDAD	409
V.- LOS CONVENIOS DE COLABORACIÓN CON PARTICULARES: SU DISTINCIÓN DEL CONTRATO DEL SECTOR PÚBLICO	417
VI.- LA ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA EN EL ÁMBITO DE LA ACCIÓN SOCIAL	421
VII.- CONCLUSIONES.....	426

Capítulo 14.

<i>La salud y los bienes comunes: administración compartida y hábitos saludables</i>	<i>433</i>
JOAN PERE LÓPEZ PULIDO	
I. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LOS BIENES COMUNES, COMO BIENES PÚBLICOS GLOBALES.....	433
II. LA SALUD COMO BIEN PÚBLICO GLOBAL Y DERECHO SOCIAL ESENCIAL.....	440

III. EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD HORIZONTAL: ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA Y HÁBITOS DE VIDA SALUDABLES.	449
IV. COMENTARIO CONCLUSIVO: NUEVO ENFOQUE DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA.....	457
<i>Capítulo 15.</i>	
<i>La salud como bien común. Contratación pública responsable</i>	461
ERNEST ALEMANY SELLE	
I. INTRODUCCIÓN	462
II. CONTRATACIÓN PÚBLICA RESPONSABLE	463
1. Concepto.....	463
2. Origen e importancia de la contratación pública responsable	466
3. Análisis de los órganos supervisores.....	470
4. El responsable del contrato. Carácter básico y potestad de auto organización de las Comunidades Autónomas.....	472
III. CONCLUSIONES.....	474
<i>Capítulo 16.</i>	
<i>Los «centros históricos» como bienes comunes, entre la distancia del marco legislativo y la necesidad de una reglamentación municipal .</i>	477
GABRIELE BOTTINO	
I. PREÁMBULO.	477
II. LOS «CENTROS HISTÓRICOS» EN LA LEGISLACIÓN DEL ESTADO.	479
1. El «Código de los Bienes Culturales y del Paisaje».	479
2. Los «centros históricos» en la legislación en materia de «pequeños Municipios».	485
3. Los «centros históricos» en la legislación en materia de construcción y de circulación vial.	487
III. LOS «CENTROS HISTÓRICOS» EN LA LEGISLACIÓN DE LAS REGIONES.....	491
IV. LA «DISTANCIA» ENTRE LOS «CENTROS HISTÓRICOS» Y SU LEGISLACIÓN.....	497
V. LA REGLAMENTACIÓN MUNICIPAL COMO FUENTE NORMATIVA NECESARIA Y ADECUADA.	500

Capítulo 17.

<i>El patrimonio cultural como bien común en el ordenamiento italiano y formas de asociación público-privada atípica.....</i>	505
SANDRA ANTONIAZZI	
1. Introducción	505
2. La asociación público-privada atípica establecida en el art. 134, apdo. 2, del Código de Contratos Públicos (D. Legislativo n.º 36/2023) para garantizar el disfrute del patrimonio cultural y facilitar la investigación científica aplicada a la protección y la valorización	510
3. Concesiones, asociación público-privada, patrocinios, financiación de proyectos y política de intervención de la Unión Europea	518
4. Formas especiales de asociación y la interrelación con las normas del Código del Tercer Sector.....	533
5. Algunas iniciativas concretas de asociación especial y la participación de empresas culturales. Perfiles generales de comparación con el ordenamiento español y consideraciones conclusivas.....	555

**QUINTA PARTE. BIENES URBANOS, ESPACIOS
PÚBLICOS Y SEGURIDAD URBANA: GOBERNANZA
Y ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA**

Capítulo 18.

<i>Espacios públicos, seguridad urbana y administración compartida.</i>	563
VERÓNICA YAZMÍN GARCÍA MORALES	
I. PLANTEAMIENTO.....	563
II. EL DERECHO A LA CIUDAD COMO UN DERECHO QUE EMERGE DE LAS URBES INVIVIBLES.....	566
2.1. El derecho a la ciudad como derecho humano	568
2.2. El régimen jurídico-administrativo del derecho a la ciudad para la ciudad segura.....	571
III. SEGURIDAD URBANA SOCIALMENTE SOSTENIBLE: COMUNES URBANOS Y ESPACIO PÚBLICO	574
3.1. Los comunes urbanos como principio de organización social.....	576
3.2. El espacio público como bien común de las ciudades seguras.....	580
IV. CONCLUSIÓN	585

Capítulo 19.

<i>Espacios públicos, gobernanza colaborativa y prevención de la radicalización.....</i>	589
JOAN ANTÓN MELLÓN Y ISMAEL SEIJO BOADO	
I. INTRODUCCIÓN	589
II. CONVIVENCIA Y SEGURIDAD EN EL ESPACIO PÚBLICO ..	591
III. LOS PROCESOS DE RADICALIZACIÓN DE LOS EXTREMISMOS VIOLENTOS	597
IV. HACIA UNA DEMOCRACIA AVANZADA: CONVIVENCIA COMO BIEN COMÚN	600
V. CONCLUSIONES.....	605

Capítulo 20.

<i>Legalidad y corrupción en el estudio de los bienes comunes sociales y culturales.....</i>	609
ALINA DEL CARMEN NETTEL BARRERA	
I.- INTRODUCCIÓN.....	609
II.- LOS BIENES COMUNES SOCIALES Y CULTURALES.....	610
III.- EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y LA CULTURA DE LA LEGALIDAD	612
IV.- LEGALIDAD Y JUSTICIA FRENTE A LA CORRUPCIÓN A TRAVÉS DE LOS BIENES COMUNES.....	613
V.- BIENES COMUNES SOCIALES Y CULTURALES EN LA CONSTITUCIÓN DE LA CIUDAD DE MÉXICO	618
VI.- CONCLUSIONES	622

Capítulo 21.

<i>Administración compartida y espacios públicos con impacto turístico</i>	625
NÚRIA GUITART CASALDELREY Y OSCAR CASANOVAS IBÁÑEZ	
I. REFLEXIONES INICIALES AL HILO DEL FENÓMENO TURÍSTICO	625
II. LA ADMINISTRACIÓN TURÍSTICA EN EL MARCO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.	627
III. EL ESPACIO TURÍSTICO COMO BIEN COMÚN.....	635
IV. LA TEORÍA DE LA ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA, UNA OPORTUNIDAD PARA LA GESTIÓN PÚBLICA DEL TURISMO.....	638
V. BUENAS PRÁCTICAS DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LAS FUNCIONES DE GESTIÓN TURÍSTICA.....	639
VI. REFLEXIONES FINALES.....	643

Capítulo 22.

<i>Bienes comunes urbanos y privatización de los espacios públicos. ¿Qué hay de nuevo en el Next Generation EU?</i>	647
MARIA FRANCESCA DE TULLIO	
I. INTRODUCCIÓN	647
II. Deuda Y DERECHOS FUNDAMENTALES	650
III. LA EVOLUCIÓN NORMATIVA SOBRE LOS BIENES COMUNES EN ITALIA	654
V. <i>COMMONS</i> Y AUSTERIDAD. EL CASO DE LOS BIENES COMUNES EMERGENTES Y DE USO CÍVICO EN NÁPOLES ...	661
V. LOS DESAFÍOS ABIERTOS EN EL NÁPOLES POST- PANDÉMICO	665
6. CONCLUSIONES	671

Capítulo 23.

<i>Smart cities y administración compartida</i>	673
GIANLUIGI DELLE CAVE	
I. INTRODUCCIÓN AL TEMA	673
II. LA LEGISLACIÓN EUROPEA SOBRE LA <i>SMART CITY</i>	676
III. EL PAPEL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN LA CIUDAD INTELIGENTE	682
IV. LA “CIUDAD DEL COMPARTIR”: ADMINISTRACIÓN COMPARTIDA Y <i>SMART CITY</i>	684
1. Intereses relevantes en la administración compartida	688
2. Prácticas de colaboración en la ciudad inteligente	693
3. El papel de los actores públicos en la administración compartida de la <i>Smart city</i>	696
5. Conclusiones	698

CUARTA PARTE.
**BIENES SOCIALES
Y CULTURALES:
GOBERNANZA Y
ADMINISTRACIÓN
COMPARTIDA**

Capítulo 17.

El patrimonio cultural como bien común en el ordenamiento italiano y formas de asociación público-privada atípica

SANDRA ANTONIAZZI¹

Sumario: 1. Introducción. – 2. La asociación público-privada atípica establecida en el art. 134, apdo. 2, del Código de Contratos Públicos (Decreto Legislativo n.º 36/2023) para garantizar el disfrute del patrimonio cultural y facilitar la investigación científica aplicada a la protección y la valorización. – 3. Concesiones, asociación público-privada, patrocinios, financiación de proyectos y política de intervención de la Unión Europea. 4. Formas especiales de asociación y la interrelación con las normas del Código del Tercer Sector. – 5. Algunas iniciativas concretas de asociación especial y la participación de empresas culturales. Perfiles generales de comparación con el ordenamiento español y consideraciones conclusivas.

1. INTRODUCCIÓN

Habida cuenta del indudable encuadramiento del patrimonio cultural en la amplia categoría de los bienes comunes², la presente contribución examina las soluciones de gestión en el

¹ Università degli studi di Roma Tor Vergata

² Entre los estudios sobre el tema, véanse en particular G. Arena, C. Iaione (coords.), *L'Italia dei beni comuni*, Carocci, Roma, 2012; G.

ordenamiento italiano en lo que respecta a la conservación y la valorización de los bienes culturales mediante un esquema atípico de colaboración público-privada, contemplado en el artículo 134 del Código de Contratos Públicos³, entre entidades y organismos públicos y entidades privadas. Dicha institución difiere de la fórmula de la denominada «administración compartida», muy interesante, pero utilizable principalmente para intervenciones de conservación llevadas a cabo por ciudadanos promotores con arreglo a pactos de colaboración con las entidades públicas (sobre todo entidades locales) titulares de la gestión de los bienes (por ejemplo, bienes culturales o zonas verdes públicas). Por último, algunos perfiles generales de comparación con el ordenamiento español pueden promover una reflexión sobre la originalidad de la asociación público-privada atípica que otros sistemas podrían adoptar con nuevas perspectivas de investigación futura.

En Italia, la participación de particulares ha evolucionado hacia formas significativas de colaboración con las entidades públicas en la gestión y valorización de los bienes culturales, distintas de la provisión de servicios por parte de una empresa con prestaciones específicas en aplicación de la gestión indirecta regulada por el Código de Bienes Culturales⁴.

El nivel de profundidad de la asociación público-privada (APP), instrumento que se caracteriza por su flexibilidad, rasgo necesario en la valorización de los bienes culturales, permite poner de relieve algunas ideas innovadoras interesantes. No obstante, la aplicación de la asociación en el sector de los bienes culturales suscita debate en relación con la coexistencia

Arena, *I custodi della bellezza*, Touring Club Italiano, Milán, 2020, 207-209.

³ Artículo 134, «Contratos gratuitos y formas especiales de asociación», del Decreto Legislativo de 31 de marzo de 2023, n.º 36.

⁴ Artículo 115 del Decreto Legislativo de 22 de enero de 2004, n.º 42.

y la prevalencia de los intereses implicados, también conflictivos, dado que las normas, no siempre claras, son fuente de contenciosos. Piénsese, por ejemplo, en el caso de los museos y de los servicios complementarios al servicio museístico principal de disfrute público, cuya regulación ha sido objeto de distintas modificaciones y problemas de interpretación.

En el sector cultural, la asociación se aplica como instrumento de cooperación entre Administración y particulares para la valorización de los bienes culturales y la fuente jurídica se encuentra en las disposiciones del Código de Bienes Culturales y del Código de Contratos Públicos, pero también del Código del Tercer Sector⁵. Sin duda, aunque la valorización es un ámbito de elección en el que encaja perfectamente esta relación entre entidades públicas y privadas, la fragmentación de las normas y la lentitud de las adaptaciones a las exigencias concretas han obstaculizado la actuación de las administraciones.

La cuestión crítica es la determinación de las modalidades y de los instrumentos más adecuados para que el particular pueda participar en la gestión de los bienes culturales por medio de distintas formas de asociación; un informe de 2016 de la Sala Central de Control del Tribunal de Cuentas⁶ evaluó todas las iniciativas de asociación público-privada destinadas a la valorización del periodo entre 2012 y 2015, destacando un balance no especialmente positivo en relación con la eficacia y con el número de intervenciones así como con las causas del fracaso.

⁵ Decreto Legislativo de 3 de julio de 2017, n.º 117.

⁶ Informe aprobado con la Decisión de 4 de agosto de 2016, n.º 8/2016/C de la Sala Central de Control sobre la gestión de las Administraciones del Estado, relativa a Iniciativas de asociación público-privada en los procesos de valorización de los bienes culturales con referencia al período 2012-2015.

Las dificultades para ampliar la participación de los particulares dependen sobre todo del intrincado marco de la regulación; piénsese, por ejemplo, en el patrocinio, que genera una relación negociadora entre la entidad pública y el patrocinador y una forma de colaboración, regulada por el Decreto Ministerial de 19 de diciembre de 2012 relativo a las normas técnicas y las directrices⁷ en aplicación del artículo 120 del Código de Bienes Culturales. Los casos localizados de patrocinio, ya sea en la forma pura o en la técnica, son realmente pocos, de modesto importe y territorialmente localizados en las regiones del norte y del centro de Italia, a pesar de representar este instrumento una solución válida de integración de los limitados recursos públicos por destinar a la valorización de los bienes culturales. Para algunas experiencias conocidas de patrocinio de entidad económica relevante, las consideraciones no son mejores, en el sentido de que, por ejemplo, la relativa a la restauración del Coliseo puso de manifiesto notables retrasos en la aplicación de los procedimientos y de las obras en relación con la fecha de estipulación del acuerdo⁸. Por otra parte, no se han encontrado experiencias de financiación de proyectos en parte por la ausencia de una regulación específica y adecuada al sector.

⁷ Posteriormente, la circular de 17 de junio de 2016, n.º 28, del Ministerio de Patrimonio y Actividades Culturales y Turismo ha querido simplificar los procedimientos mencionando orientaciones para la aplicación de los artículos 19 y 151 del Código de Contratos Públicos. Véase S. Antoniazzi, *Contratti pubblici e beni culturali: specialità della disciplina e obiettivi di tutela, di conservazione e valorizzazione*, en *VV. AA., Scritti in onore di Eugenio Picozza, I*, Editoriale Scientifica, Nápoles, 2019, 67 y ss.

⁸ Consúltese el Informe de la Sala Central de Control del Tribunal de Cuentas, *cit.*, 47 y ss. La estipulación del contrato de patrocinio se remonta al 21 de enero de 2011 y en la fecha del Informe aún no se había alcanzado el objetivo de valorización.

Los sucesivos instrumentos de colaboración, en sentido amplio, son los previstos en el artículo 112 del Código de Bienes Culturales sobre los acuerdos entre el Ministerio y las entidades territoriales para la valorización de bienes de propiedad pública así como en el artículo 121 sobre la colaboración entre estas entidades públicas y las fundaciones bancarias mediante memorandos de entendimiento y las concesiones para la gestión de servicios complementarios. Las demás normas relevantes figuran en el Código de Contratos Públicos, en la legislación relativa a los servicios públicos locales⁹ y en el Texto Único sobre las Sociedades de Participación Pública. En esencia, la cooperación que se promueve es abierta y dinámica, dado que puede contar con la participación de distintas entidades públicas y privadas tanto de una forma no estructurada mediante acuerdos o convenios como con soluciones institucionalizadas en sociedades o fundaciones de participación.

Los esquemas de la asociación han comportado distintas dificultades de aplicación, como reveló un informe de 2016 del Tribunal de Cuentas¹⁰, probablemente porque, en concreto, la Administración delega todos los problemas específicos de los procedimientos al particular, al ser el socio más rápido a la hora de solucionar cuestiones complejas, haciendo frente a la rigidez de muchas reglas; a ello se añade el limitado atractivo de los bienes culturales «menores», por ser menos conocidos para el gran público, pero que representan importantes referencias para las comunidades.

⁹ Véase también el Decreto Legislativo de 23 de diciembre de 2022, n.º 201, «Reordenación de los servicios públicos locales de interés económico».

¹⁰ Véase el Informe aprobado el 4 de agosto de 2016, n.º 8/2016/C, cit.

2. LA ASOCIACIÓN PÚBLICO-PRIVADA ATÍPICA ESTABLECIDA EN EL ART. 134, APDO. 2, DEL CÓDIGO DE CONTRATOS PÚBLICOS (D. LEGISLATIVO N.º 36/2023) PARA GARANTIZAR EL DISFRUTE DEL PATRIMONIO CULTURAL Y FACILITAR LA INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA APLICADA A LA PROTECCIÓN Y LA VALORIZACIÓN

Por tanto, es necesario profundizar en la institución instaurada en el Decreto Legislativo de 18 de abril de 2016, n.º 50 (Código de Contratos Públicos) y en las dinámicas de la asociación establecidas en el art. 132, apdo. 2, del nuevo Código, mediante la colaboración entre Estado, regiones y entidades territoriales con entidades y organismos públicos y entidades privadas, a fin de garantizar el disfrute del patrimonio cultural de la nación y facilitar la investigación científica para la protección y la valorización. Las entidades públicas y privadas pueden aplicar modalidades especiales de asociación destinadas a permitir la recuperación, la restauración, el mantenimiento programado, la gestión, la apertura al disfrute público y la valorización de bienes culturales mediante procedimientos simplificados para determinar el socio privado.

El modelo de la cooperación público-privada ha requerido una innovación «cultural» de la Administración pública como evolución «valiente» en el ejercicio de la discrecionalidad administrativa, a fin de poner a prueba los instrumentos disponibles, basándose en su conocimiento, dado que corresponde a la entidad pública la elección relativa a los esquemas de cooperación indicados en la circular ¹¹ de 9 de junio de 2016. En verdad, ya

¹¹ Nota-circular de 9 de junio de 2016, n.º 17461; véase «Las formas especiales de asociación público-privada en el ámbito de los bienes culturales».

el art. 151, apdo. 3, del anterior Código de Contratos Públicos¹² con una formulación casi idéntica establecía esta forma de colaboración como asociación especial; luego, a partir de 2016, el Ministerio ha tendido hacia la aplicación necesaria de formas «híbridas» de asociación no fácilmente enmarcables en un régimen jurídico específico, pero sencillas y que pueden fomentar la gestión de instituciones y lugares de la cultura poco valorizados, como se ilustra en una nota específica¹³.

La disposición contemplada en el art. 151, apdo. 3, del anterior Código se ha definido como *norma abierta*, cuyo contenido aplicativo puede adaptarse mejor a las exigencias del caso concreto también como experimentación; la institución tiene carácter contractual y es condición de una «relación convencional de ejecución sucesiva», y no comporta, por tanto, la creación de una estructura organizativa específica como una fundación o una asociación o bien una empresa, sino únicamente de comités o «cabinas de control» apropiados para reuniones técnicas de composición mixta; al socio privado se le atribuye la supervisión o la orientación de la fase ejecutiva. El Ministerio plantea la posibilidad de relacionar esta forma de asociación especial con los acuerdos que figuran en el artículo 112 del Código de Bienes Culturales, cuyo espíritu es la definición de políticas estratégicas de desarrollo cultural mediante sujetos específicos o bien destinadas a regular servicios instrumentales para la valorización y el disfrute mediante la participación de los particulares interesados.

Entre otras cosas, esta forma especial de asociación asume un papel fundamental como «norma en blanco» que permite acuerdos de contenido indeterminado, pese a que necesariamente vinculados a lograr intereses públicos; de hecho, el art.

¹² Decreto Legislativo de 18 de abril de 2016, n.º 50.

¹³ Punto 11, «Las formas especiales de asociación público-privada en el ámbito de los bienes culturales», de la circular de 9 de junio de 2016.

71, apdo. 3, del Código del Tercer Sector en virtud del cual «los bienes culturales inmuebles de propiedad del Estado, de las regiones, de las entidades locales y de las demás entidades públicas para cuyo uso actualmente no se abona ningún canon y que requieren intervenciones de restauración, se pueden adjudicar en concesión a entidades del tercer sector en condiciones favorables y según los procedimientos simplificados establecidos en el art. 151, apdo. 3, del Decreto Legislativo de 18 de abril 2016, n.º 50». Además, el art. 89, apdo. 17, prevé que «en aplicación del artículo 115 del Decreto Legislativo de 22 de enero de 2004, n.º 42, el Ministerio de Patrimonio y Actividades Culturales y Turismo, las regiones, las entidades locales y las demás entidades públicas pueden activar formas especiales de asociación con entidades del tercer sector seleccionadas por medio de los procedimientos simplificados contemplados en el art. 151, apdo. 3, del Decreto Legislativo de 18 de abril de 2016, n.º 50, destinadas a la prestación de actividades de valorización de bienes culturales inmuebles de pertenencia pública».

A pesar de las referencias normativas explícitas y de la confirmación del artículo 134 del Código de Contratos Públicos de 2023, este modelo de asociación necesita una reconstrucción unitaria, a fin de incentivar un nuevo proceso de valorización eficaz en el que participen la comunidad y los particulares, según los objetivos del Convenio Marco de Faro del Consejo de Europa, superando así el planteamiento tradicional de distinción entre sector público y sector privado en función de la gestión directa e indirecta mediante la concesión en virtud del artículo 115 del Código de Bienes Culturales. En efecto, la realidad ha evolucionado hacia formas no del todo enmarcables en regímenes jurídicos conocidos, suscitando un encendido debate sobre la aplicación de instrumentos de colaboración público-privada adecuados. Concretamente, hace poco se ha visto justamente en la sentencia de la Corte Constitucional n.º 131 de 2020, que ha puesto de relieve la subsidiariedad horizontal contenida en el artículo 118 de la Constitución como

requisito previo de la actual tendencia a superar el esquema de la acción pública exclusiva como «intrínsecamente idónea para el desarrollo de actividades de interés general» y también en dicho artículo 118 se ha reconocido que, por el contrario, dichas actividades también las puede desarrollar una “iniciativa autónoma de los ciudadanos”, que, en consonancia con esas manifestaciones de la sociedad solidaria, aún hoy está fuertemente arraigada en el tejido comunitario de nuestro país».

Por otra parte, para asegurar la presencia constante y eficiente del Estado en el sector de los bienes culturales, se deben garantizar mayores recursos financieros y personal profesionalmente preparado en la colaboración público-privada, dado que comporta una relación y un cotejo exigentes por los objetivos estratégicos y los medios adecuados para la aplicación. Ciertamente, puede ayudar un contexto territorial favorable para la comunidad y las empresas, que destacan por su inventiva y capacidad de diseño también mediante soluciones organizativas alternativas o distintas frente a las previstas por el Código de Bienes Culturales.

Básicamente, para las iniciativas experimentales de colaboración entre entidades públicas (a menudo propietarias de bienes menos conocidos) y privadas que no se pueden encuadrar exactamente en los esquemas previstos por el Código de Bienes Culturales por las características de las intervenciones, se adopta el esquema de la asociación con perfiles distintos frente a la concesión tradicional, prefiriendo una colaboración en *condiciones de igualdad* con respecto a la relación entre entidad que ejerce un poder autoritario y entidad privada (empresas o asociaciones sin ánimo de lucro).

En relación con el instrumento tradicional de la concesión (de servicios o en uso de bienes), a menudo la Administración ralentiza las iniciativas privadas de valorización destinadas a ampliar el disfrute de los bienes culturales por la inadecuación de los modelos tradicionales (por ejemplo, la concesión en uso de

los bienes); la asociación, en cambio, debe orientarse hacia soluciones de experimentación diseñada para el caso concreto, también mediante iniciativas emprendidas por el «tercer sector» y no solo de *crowdfunding*, sino de constitución de empresas culturales con un arraigamiento territorial, expresión de la comunidad como emprendimiento social, que manifiesta una actitud para la colaboración según el modelo de la sostenibilidad económica y considera el impacto económico y social, además del marcado interés por el sector de los bienes culturales.

En efecto, las iniciativas de esta nueva asociación atípica las emprenden sobre todo sujetos que ni siquiera se pueden incluir plenamente en el sector de la empresa con ánimo de lucro o en las asociaciones sin ánimo de lucro en sentido tradicional, dado que en la base hay objetivos de valorización cultural y de sostenibilidad económica mediante actividades de naturaleza emprendedora y comercial, instrumento de aplicación de la misión cultural. Estas organizaciones cuentan con la participación de las *comunidades* y derivan de propuestas específicas de particulares, arraigadas territorialmente, en las que resulta fundamental la colaboración con entidades públicas de acuerdo con una forma jurídica y un modelo de negocio muy concreto, dado que el requisito previo es el interés por cuidar el patrimonio cultural en el territorio de pertenencia como iniciativas cívicas de «reapropiación del bien común cultural» y del «museo común», finalidades perfectamente enmarcables en el tercer sector y presentes también en las soluciones de administración compartida.

Se puede reconocer un nuevo tipo de planteamiento de asociación en el caso de la iniciativa de valorización del Parque Arqueológico de los *Campi Flegrei*¹⁴ sobre la base de un plan es-

¹⁴ El socio público es obviamente la dirección del Parque Arqueológico de los Campi Flegrei. Para más información, véanse S. Consiglio, *Il partenariato pubblico privato come modello di riferimento*, en S.

tratégico y de un nuevo modelo de gestión destinado a ampliar el disfrute, teniendo en cuenta la inadecuación de los modelos tradicionales (por ejemplo, la gestión directa y no sostenible de manera suficiente de las entidades competentes, la concesión de servicios o bien la concesión en uso de bienes culturales, esquemas que comportan disponibilidad de inversiones relevantes) y la flexibilidad de la asociación atípica, adaptable al caso concreto, con la participación de la *comunidad* en la gestión del patrimonio cultural, entre otras cosas perfectamente en consonancia con el Convenio de Faro.

En esta experiencia es fundamental el papel de la *comunidad*, dado que en la iniciativa han participado ciudadanos, asociaciones locales y emprendedores, sujetos no solo «portadores» de intereses, sino también fuente de recursos y competencias. Los ciudadanos no se incluyen como clientes, sino como contraparte en los procedimientos de aplicación de la misión mediante organizaciones culturales de comunidad; el modelo de negocio está notablemente condicionado por intereses directos de protección del equilibrio económico y de participación en el desarrollo del territorio y, al mismo tiempo, de conservación del patrimonio cultural. Estas organizaciones, públicas o privadas, prescindiendo de la existencia de la finalidad de lucro, plantean cuatro modalidades de justificación de los gastos de gestión y de creación de valor económico, es decir, mediante los ingresos derivados de las actividades específicas, de las contribuciones públicas y de las donaciones de particulares.

Para estas fases se deben delinear estrategias encaminadas a obtener financiación pública y aumentar los visitantes y, por

Consiglio, M. D'Isanto, F. Pagano, Partenariato Pubblico Privato e organizzazioni ibride di comunità per la gestione del patrimonio culturale, en *Il Capitale Culturale, Studies on the Value of Cultural Heritage*, Suplementos, n.º 11, 2020, 367 y ss.

tanto, la venta de entradas y de otros ingresos por los servicios accesorios (librería, restauración, utilización de espacios y venta de otros productos), según un amplio espíritu de colaboración como nueva dirección que parece predominar con respecto a la competencia, superando la lógica tradicional de apoyo público exclusivo, típico del sector cultural. Ello también a consecuencia de la escasez de recursos, aspecto que ha suscitado un mayor interés por la colaboración que por la «competencia» frente a iniciativas públicas limitadas. Entre otras cosas, la colaboración debe entenderse no solo de cara al exterior en la relación con las entidades públicas, sino también de cara al interior de la organización como participación en una estructura cooperativa que puede incluir al voluntariado.

El nuevo contexto comporta dificultades en la elección de la forma jurídica, teniendo en cuenta la aspiración a coordinar objetivos (culturales y sociales) y beneficios, históricamente contrapuestos; las soluciones han tendido hacia la combinación de esquemas sin ánimo de lucro (fundaciones y asociaciones) para fines sociales con las ventajas de la financiación y de los beneficios fiscales y al mismo tiempo de instrumentos con ánimo de lucro para gestionar los aspectos comerciales de la actividad, a pesar del conflicto con los modelos previstos por la regulación de sector.

En nuestro ordenamiento, esta evolución es reciente y, en función de los casos concretos, los esquemas pueden consistir en cooperativas sociales, fundaciones de comunidad y de participación así como en cooperativas de comunidad como modelos de gestión que permiten perseguir varios objetivos aparentemente contrapuestos mediante una organización compuesta por varios aspectos¹⁵.

¹⁵ Consúltese P. Venturi, D. Sturabotti, *Imprese coesive. Relazioni e territorio come leve della competitività*, Aiccon Short Paper, 2017, n.º 18, 2 y ss., en www.aiccon.it.

En el caso de los *Campi Flegrei*, la innovación consistió en la estipulación de *acuerdos* de asociación con empresas culturales que participaron, mediante una manifestación de interés, en dos concursos para comprobar la adecuación de la experimentación diseñada. La iniciativa logró la adhesión de varias empresas, interesadas en cuidar los lugares culturales, a un modelo compartido por la comunidad para los aspectos culturales y sociales. En este contexto innovador, las experimentaciones cuentan con la participación de la comunidad y no solo de las entidades públicas competentes en base al Código de Bienes Culturales que, como es bien sabido, reclama la colaboración público-privada.

Entre estas soluciones innovadoras se encuentran justamente la asociación simplificada contenida en el art. 134, apdo. 2, del Código de Contratos Públicos de 2023 y los esquemas previstos en los artículos 55 y 56 del Código del Tercer Sector, que ha considerado las modalidades de colaboración compatible. Según la Corte Constitucional¹⁶, el Decreto Legislativo n.º 117/2017 ha definido, entre las entidades públicas y las entidades del tercer sector, un «canal de *administración compartida*, alternativo al del beneficio y del mercado: la coprogramación, el codiseño y la asociación (que puede conducir también a formas de acreditación) se configuran como fases de un procedimiento complejo expresión de una relación distinta entre el sector público y el tercer sector, no fundado simplemente en una relación sinalagmática». Este esquema se basa en la convergencia de objetivos públicos y privados y «en la agregación de recursos públicos y privados para la programación y el diseño, en común, de servicios y de intervenciones destinados a elevar

¹⁶ Corte Constitucional, 20 de mayo de 2020, n.º 131, punto 2.1; véase el comentario de E. Rossi, *Il fondamento del Terzo settore è nella Costituzione. Prime osservazioni sulla sentenza n. 131 del 2020 della Corte Costituzionale*, 8 de julio de 2020, en www.giurcost.it.

los niveles de ciudadanía activa, de cohesión y protección social, según una esfera relacional que se sitúa más allá del mero intercambio utilitario» y representa una de las aplicaciones más significativas del principio de subsidiariedad horizontal establecido en el art. 118, apdo. 4, de la Constitución¹⁷. El Decreto Ley de 16 de julio de 2020, n.º 76, para la simplificación y la innovación digital confirma esta línea, potenciando las dinámicas que fomentan la cooperación y no tanto la competencia en el sentido de la empresa «participativa» y «colaborativa» y no exclusivamente competitiva.

En los últimos años se ha impuesto un «cambio de ruta» significativo en la gestión y valorización de los bienes culturales, de las instituciones y de los lugares de la cultura, dado que se han aplicado esquemas que permiten soluciones atípicas. En un sector en el que predomina la presencia de entidades públicas, han aparecido nuevos operadores, dado que, frente a las restricciones financieras, justamente los primeros han reclamado relaciones con los particulares según formas jurídicas no fácilmente clasificables y la experimentación de nuevas soluciones empresariales que se sitúan entre la eficiencia empresarial y las finalidades públicas.

3. CONCESIONES, ASOCIACIÓN PÚBLICO-PRIVADA, PATROCINIOS, FINANCIACIÓN DE PROYECTOS Y POLÍTICA DE INTERVENCIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA

Las colaboraciones público-privadas se plantean principalmente según el esquema de la concesión de servicios o de uso de los bienes culturales públicos a entidades privadas; las conocidas disposiciones del artículo 112 y del artículo 115 del Có-

¹⁷ Corte Constitucional, 20 de mayo de 2020, n.º 131, cit.

digo de los Bienes Culturales representan la condición previa de la gestión indirecta de los bienes culturales «aplicada por medio de concesiones a terceros de las actividades de valorización, también de forma conjunta e integrada».

En particular, afecta a la concesión de servicios que el Código de Contratos Públicos de 2016 definía en el art. 3, apdo. 1, letras *vv*, como «contrato a título oneroso estipulado por escrito en virtud del cual una o varias entidades adjudicadoras encargan a uno o varios agentes económicos la prestación y la gestión de servicios distintos de la ejecución de obras contemplada en la letra *II* reconociendo en contrapartida únicamente el derecho de gestionar los servicios objeto del contrato o dicho derecho acompañado por un precio, con asunción para el concesionario del riesgo operativo vinculado a la gestión de los servicios¹⁸». Dicho régimen jurídico se ha integrado en los artículos 176 y siguientes del Código de 2023, pese a ser idéntica la concesión de servicios, en los aspectos operativos que nos interesan.

Las combinaciones posibles son varias, por ejemplo, se puede confiar al concesionario la tarea de apoyar las inversiones para las intervenciones necesarias para el comienzo de la valorización y en contrapartida se puede reconocer el derecho a la percepción de los ingresos procedentes de la oferta de los servicios y, en particular, por la venta de las entradas al circuito museístico, de los productos de la librería y el uso de las audioguías, de los servicios didácticos, por las visitas guiadas y el uso de salas a entidades privadas para eventos¹⁹. Sin embargo, la

¹⁸ Artículo 151 del Código de Contratos Públicos; para la definición, véase el art. 3, apdo. 1, letra *eee*, mientras que el contrato se regula en el artículo 180.

¹⁹ Se cita el caso del convenio para la adjudicación en concesión para un nuevo modelo de gestión y valorización de los bienes culturales y de la política del turismo de Recanati; el municipio adjudicó

exigencia de ingentes inversiones para apoyar la ejecución de la concesión ha limitado su utilizabilidad a proyectos de valorización de bienes y museos especialmente conocidos y atractivos con la consecuencia de que, en la práctica, este modelo no ha intensificado las relaciones de colaboración.

Por otra parte, la colaboración público-privada se caracteriza por la existencia de instrumentos aplicativos adicionales, como se deduce del «histórico» documento denominado *Libro Verde*²⁰ de 2004, que ilustró la evolución común en los Estados miembros, más lenta, eso sí, en el ordenamiento italiano. A causa de las limitaciones presupuestarias, la asociación se extendió en muchos ámbitos de la esfera pública con un incremento de los recursos, dado que las financiaciones privadas garantizan una contribución considerable; el riesgo de la actividad, bajo diversos perfiles y con algunos límites, por lo general recae sobre el particular, algo que atrae a la Administración. Además, la colaboración público-privada permite que el sector público se beneficie de la experiencia, del *know-how* y de las soluciones del particular en los sectores públicos y que el particular amplíe su actividad empresarial, delineando nuevas estrategias.

los servicios a una entidad privada para la refuncionalización y la preparación tecnológica del polo museístico y expositivo, la gestión de los servicios museísticos y turísticos así como el diseño y la gestión de intervenciones de producción cultural. Para más información, véase S. Consiglio, M. D'Isanto, F. Pagano, Parteneriato Pubblico Privato e organizzazioni ibride di comunità per la gestione del patrimonio culturale, en *Il Capitale Culturale, Studies on the Value of Cultural Heritage*, Supplementos, n.º 11, 2020, 361 y ss.

²⁰ Para más información, véase S. Antoniazzi, *Società miste e servizi pubblici locali, Esperienze nazionali e modello europeo*, Editoriale Scientifica, Nápoles, 2017, 10 y ss.

Por tanto, la asociación público-privada comporta soluciones perfectamente integrables en este sector²¹ en la forma contractual y en la atípica así como en la asociación institucionalizada mediante fundaciones de participación mixtas²² o bien sociedades mixtas²³, dado que entre las actividades se incluye también la producción de servicios de interés general, como sin duda es el servicio cultural y museístico. Se pueden llevar a cabo intervenciones relevantes, incluido también el patrocinio, sobre todo a la luz de la conexión entre normas específicas contenidas en el Código de Bienes Culturales y en el Código de Contratos Públicos²⁴ en lo que se refiere al apdo. 4 del art. 134, previsto por el Decreto Legislativo n.º 36/2023.

Los patrocinios²⁵ contribuyen de forma relevante al apoyo financiero, puesto que permiten encontrar recursos económicos y técnicos en las empresas sin comportar una participación en las elecciones estratégicas; obviamente esta medida se diferencia mucho de las referencias normativas al mecenazgo por

²¹ Artículo 151 del Código de Contratos Públicos; para la definición, véase el art. 3, apdo. 1, letra eee, mientras que el contrato se regula en el artículo 180. Véanse también los artículos 112 y 115 del Código de Bienes Culturales.

²² Por ejemplo, para la gestión de museos públicos, véase S. Antoniazzi, *Musei pubblici, Modelli giuridici di gestione*, Editoriale Scientifica, Nápoles, 2022, 316 y ss.

²³ Consúltese el Decreto Legislativo n.º 175/2016.

²⁴ O. Lombardi, *Il caso Ercolano e la sponsorizzazione dei beni culturali: profili fiscali*, en R. Cordeiro Guerra, A. Pace, C. Verrigni, A. Viotto (coords.), *Finanza pubblica e misure tributarie per il patrimonio culturale*, Giappichelli, Turín, 2019, 326 y ss.; M. Mattalia, *Il contratto di sponsorizzazione*, en T. S. Musumeci (coord.), *La cultura ai privati, Il partenariato pubblico privato (sponsorizzazioni e project financing) ed altre iniziative*, Cedam, Walter Kluwer, Padua, 2012, 51 y ss.

²⁵ Véase el artículo 151 del Código de Contratos Públicos; G. Piperata, *Servizi per il pubblico e sponsorizzazioni dei beni culturali: gli artt. 117 e 120*, en *Aedon*, n.º 3, 2008.

medio de beneficios fiscales²⁶ también en la forma moderna del *Art Bonus*²⁷. La regulación de los patrocinios culturales²⁸ tiene una amplia aplicación en base a la regulación prevista en los arts. 120 del Código de Bienes Culturales y 134, apdo. 4, del Código de Contratos Públicos vigente, reforzando el camino hacia una cooperación efectiva y leal público-privada.

El contrato de patrocinio tiene un carácter atípico y se define en el artículo 120 para las partes de la relación y las prestaciones directamente dependientes de la iniciativa o del bien cultural en cuestión. El patrocinador privado (principalmente

²⁶ Consúltense la Ley de 2 de agosto de 1982, n.º 512 y el artículo 38 de la ley de 21 de noviembre de 2000, n.º 342 (donaciones libres para proyectos culturales). Las donaciones se contemplaban también en la ley conocida como Bottai (Ley de 1 de junio de 1939, n.º 1089).

²⁷ Véase el Decreto Ley de 31 de mayo de 2014, n.º 83, convertido en la Ley de 29 de julio de 2014, n.º 106. Sobre el tema y con referencia a un proyecto específico, S. Antoniazzi, *Conservazione dei beni culturali e mecenatismo: competenze, alcuni profili di confronto con l'ordinamento spagnolo e il caso dell'Art Bonus*, en *Istituzioni del Federalismo*, 2018, 887 y ss.

²⁸ Para más información, véanse G. Fidone, *Il ruolo dei privati nella valorizzazione dei beni culturali: dalle sponsorizzazioni alle forme di gestione*, en *Aedon*, 2012, n.º 1-2; A. Musso, *La sponsorizzazione come contratto commerciale*, en *Aedon*, 2013, n.º 2; G. D. Comporti, *Sponsorizzazione ed erogazioni liberali*, en *Aedon*, 2015, n.º 2; M. De Paolis, *Le erogazioni liberali e il contratto di sponsorizzazione con la P.A.*, Giuffrè, Milán, 2015, 35 y ss., 315 y ss. y sobre el procedimiento de elección del patrocinador, 359 y ss.; véanse Franceschelli, *Il contratto di sponsorizzazione trent'anni dopo*, en L. De Grassi; Franceschelli (coords.), *Le industrie culturali e creative*, Giuffrè, Milán, 2017, 135 y ss.; A. L. Tarasco, *Il patrimonio culturale, Modelli di gestione e finanza pubblica*, Editoriale Scientifica, Nápoles, 2017, 250 y ss.; P. Rossi, *Partenariato pubblico-privato e valorizzazione economica dei beni culturali nella riforma del codice degli appalti*, 17 de enero de 2018, en *Federalismi.it*, n.º 2, 2018; A. L. Tarasco, *Diritto e gestione del patrimonio culturale*, Editori Laterza, Bari-Roma, 2019.

empresas) concede una contribución en bienes (por lo general, una suma de dinero como financiación) o servicios para el diseño o la puesta en práctica de iniciativas con fines de protección y de valorización del patrimonio cultural; la concesión puede destinarse a iniciativas del Ministerio, de las regiones, de las entidades territoriales o de otras entidades públicas o bien de personas jurídicas particulares sin ánimo de lucro o de particulares propietarios de los bienes, que, como contraprestación, dan a conocer al público la conexión entre la marca, la imagen o la actividad o bien el producto del patrocinador y la iniciativa apoyada. Las modalidades de promoción, causa del contrato, obviamente deben ser compatibles con el carácter artístico, histórico, el aspecto y el decoro del bien cultural por proteger o valorizar. El contrato precisa las formas de concesión y de control ejercitable por parte del patrocinador sobre la realización de la iniciativa a la que se destina la contribución.

La disposición concentra la atención en el aspecto de la disponibilidad de recursos y de servicios por medio de un sujeto externo regulando el esquema y precisando que las iniciativas deben ser compatibles con las exigencias del bien destinatario de intervenciones de protección y de valorización así como que la comprobación corresponde al Ministerio.

El art. 134, apdo. 4, del Código de Contratos Públicos proporciona elementos adicionales de definición de la institución y completa la elección de reforzar la contribución de los particulares, dado que incentiva el patrocinio y la participación de las empresas tanto para el caso de la simple financiación de una iniciativa cultural, como para intervenciones técnicas en el bien cultural a cargo y por cuenta del patrocinador. El esquema debe entenderse en sentido amplio como apoyo para distintas intervenciones y actividades, también mediante un vínculo continuo entre patrocinador e institución de la cultura con perspectivas de ventaja publicitaria más amplia, aunque

siempre es necesario un procedimiento que garantice la transparencia de las decisiones de la entidad pública²⁹.

Por tanto, las antiguas dificultades de las administraciones centrales en la gestión directa de los bienes culturales de su competencia han impuesto al legislador la adopción de nuevas soluciones destinadas al equilibrio entre protección y valorización para perspectivas de desarrollo cultural, de eficiencia y de economicidad. Justamente el artículo 151 del Código de Contratos Públicos de 2016 ha permitido formas especiales, atípicas, de asociación fomentando la participación de los particulares en la planificación estratégica de valorización y de gestión sobre la base de relaciones que pueden construirse con modalidades flexibles, esquema confirmado por el artículo 134 del Código de 2023. Además, el Código del Tercer Sector ha establecido, como veremos, una regulación general para la adjudicación a entidades sin ánimo de lucro de concesiones de bienes inmuebles para fines de restauración.

El sector se enriquece con la financiación de proyectos, que puede hacer referencia a la gestión y a la valorización de los bienes culturales³⁰, aunque el artículo 183 del Código de Contratos Públicos de 2016 no contemplaba expresamente la aplicabilidad a la adjudicación de obras y a las concesiones previstas en los artículos 115 y 117 del Código de Bienes Culturales, a diferencia del artículo 197 del D. Legislativo de 12 de abril

²⁹ Consúltense el Decreto Ministerial de 9 de junio de 2016, que presenta procedimientos de simplificación y de concertación ya en la fase de elaboración de proyectos de viabilidad y la aplicación de la financiación de proyectos y las directrices contenidas en el Decreto Ministerial de 19 de diciembre de 2012 sobre las nociones generales y las normas técnicas elaboradas con referencia al artículo 120 del Código de Bienes Culturales.

³⁰ Sobre el tema, véase G. Mari, *Concessione di valorizzazione e finanza di progetto: il difficile equilibrio tra conservazione, valorizzazione culturale e valorizzazione economica*, en *Aedon*, n.º 2, 2019.

de 2006, n.º 163 (anterior Código de Contratos Públicos). Para el vigente marco normativo hay que tener en cuenta ahora el artículo 193 del nuevo Código, que no presenta diferencias relevantes. Dicho esquema permite a la Administración realizar obras públicas o de utilidad pública mediante concesión a empresas que utilizan recursos propios y obtienen la remuneración de la inversión por la gestión de la obra.

Se trata de una institución conocida desde hace tiempo, que entra dentro de la APP, pero con algunas dificultades de aplicación por la coordinación necesaria con la función de protección de los bienes culturales de la Administración central y los intereses públicos prioritarios concentrados en la conservación y en el disfrute como conocimiento público, que han impuesto límites rígidos a la difusión de la financiación de proyectos, condicionando las iniciativas.

El vínculo necesario entre bienes culturales públicos y disfrute, como resultado del artículo 9 de la Constitución, que garantiza la promoción del desarrollo de la cultura, ha comportado un éxito limitado de iniciativas empresariales basadas en la concesión de valorización para intervenciones de restauración mediante financiación de proyectos para la recuperación, por ejemplo, de una institución o de un lugar de la cultura en combinación con la gestión del mismo por parte del inversor. Sin duda, existen diversos obstáculos concretos, como los límites de destino de uso del bien, las dificultades interpretativas y los tiempos que dependen de las intrincadas competencias administrativas; probablemente los objetivos podrían alcanzarse mejor si las iniciativas se enmarcasen previamente en estrategias de recalificación del territorio mediante los planos de desarrollo cultural según lo definido en el artículo 112 del Código, que permiten coordinar las tareas y las intervenciones mediante acuerdos entre las entidades territoriales y los particulares.

Las soluciones de asociación y de patrocinio examinadas están en consonancia con el análisis económico moderno que

valoriza la contribución de los particulares (empresas y otras entidades) en sentido financiero y operativo para objetivos de eficiencia e innovación. La intervención pública se prevé como garantía de la protección y del disfrute de los bienes culturales como se deduce del artículo 9 de la Constitución. Sin duda, la colaboración entre entidades públicas y entidades privadas posibilita interesantes medidas de integración recíproca: el sector público ejerce tareas constitucionalmente garantizadas en interés de la colectividad y los particulares pueden colmar las carencias del sector público mediante una contribución de recursos financieros y organizativos, con beneficios económicos de incremento de los ingresos (por ejemplo, para los museos), teniendo en cuenta los límites jurídicos en la aplicación de criterios exclusivamente de mercado. Considérense, por ejemplo, los servicios para el público (venta de reproducciones de obras de arte, servicios de acogida de los visitantes, organización de muestras, puntos de restauración, etc.) destinados a mejorar el disfrute de los bienes culturales en forma de colaboración público-privada, con la condición previa de una concesión a terceros que posibilite el ejercicio de una actividad empresarial.

Ciertamente, este esquema es muy distinto del caso en el que la empresa se adhiere al patrocinio de una iniciativa cultural, por su interés en la ventaja de imagen por la asociación a la marca o al producto empresarial; sin embargo, existen algunos perfiles de contacto, si tenemos en cuenta la contribución posible en servicios o en intervenciones concretas sobre el bien realizados por una empresa especializada, dado que pueden plantearse cuestiones de compatibilidad entre actividad privada e intereses públicos de protección del bien y de procedimientos de elección del contratante particular.

La externalización de servicios se adopta como solución que promueve la eficiencia de la gestión de las actividades del museo o del lugar de la cultura (por ejemplo, zona arqueológica) o bien puede contribuir a calificar y preparar un espacio cultural para el disfrute público, mediante actividades que

comporten un papel más complejo con respecto al de simple concesionario, como socio efectivo de la Administración en la realización de un proyecto.

En este entramado de aspectos jurídicos y de valoraciones económicas, se enmarcan las estrategias públicas de incentiva- ción de las actividades culturales y de las empresas culturales y creativas, perspectiva que ha interesado a la Comisión Europea, que ha trazado los rasgos generales de una política de interven- ción en el sector de la cultura, adoptando el *Libro Verde* (2010) y reclamando el compromiso de los Estados miembros con las empresas culturales, de naturaleza social o turística, en conso- nancia con la aparición de la economía digital, de nuevas for- mas de competitividad y de una nueva «cultura» empresarial³¹.

El sector puede contribuir al crecimiento económico me- diante soluciones de promoción del patrimonio de los territo- rios, de la creatividad y de la innovación que han condicionado en sentido positivo los ordenamientos internos. La Comisión menciona objetivos generales, como la preparación de instru- mentos adecuados con objeto de experimentar y crear empre- sas, incentivando las financiaciones, y de apoyar a las empresas culturales en sentido económico en el territorio de pertenen- cia y en contextos más amplios. El *Libro Verde* cita la política europea posterior al 2007 con relación a la agenda de Lisboa, que se concentraba en el crecimiento y la ocupación, reforzando el vínculo entre formación, industrias culturales creativas y pequeñas y medianas empresas³² y se basa en estudios elaborados desde la perspectiva de la *Agenda Europea para la Cultura*.

³¹ El Libro Verde menciona distintas políticas europeas: «Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador», la «Unión por la innovación», la «Agenda Digital» y las estrategias contra el cambio climático.

³² Véase el Libro Verde, 4 y ss.

La finalidad es suscitar un debate sobre el desarrollo del sector con atención a algunos perfiles interdisciplinarios, como el medio ambiente, el espacio común europeo de la cultura y las posibilidades de desarrollo. Surgen los conceptos de «cultural» y de «creativo» que derivan de la contribución de los distintos planteamientos de los ordenamientos internos también con objeto de definir el ámbito de las actividades implicadas. En cuanto a las industrias creativas, el *Libro Verde* se refiere a empresas que utilizan la cultura como material, aunque su producción tenga una naturaleza principalmente funcional, y en ellas se incluyen la arquitectura, el diseño de moda y la publicidad. El turismo y el sector de las nuevas tecnologías de la información digital y de la comunicación se basan en la producción de nuevo contenido y, por consiguiente, se vinculan a estas industrias particulares sobre todo porque garantizan una rápida distribución de los bienes y de los servicios culturales con referencias puntuales sobre las modalidades³³, mientras está en marcha una evolución de los modelos tradicionales.

La Comisión Europea fomenta la solución de una «gama variada de empresarios y la libre circulación de sus servicios», «un requisito previo para una oferta culturalmente diversa» mediante un acceso justo al mercado según las reglas de la *competencia* que se aplica también en este sector. El esquema se basa en la interacción entre productos, sistemas, procesos y redes aplicado a las empresas y a los usuarios, contexto que fomenta la innovación y la comunicación digital mediante plataformas y otros sistemas.

El interés de los usuarios-consumidores de la cultura y de los bienes culturales entra dentro del marco de los objetivos generales previstos por el artículo 167 del TFUE, relativos al pleno desarrollo de las culturas de los Estados miembros respetando

³³ Véase el Libro Verde, 6.

su diversidad nacional y regional. La acción de la Unión pretende incentivar la cooperación entre los Estados miembros y, en caso necesario, integrar la acción en algunos sectores específicos, como la mejora del conocimiento y de la difusión de la cultura y de la historia de los pueblos europeos, los intercambios culturales no comerciales o la creación artística y literaria, incluido el sector audiovisual.

La cooperación se extiende a terceros países y a las organizaciones internacionales competentes en materia de identidad cultural europea, en particular al Consejo de Europa; además, la Unión tiene en cuenta y fomenta la diversidad cultural en base a las demás disposiciones de los tratados³⁴

Otras iniciativas se refieren al *Libro Verde* y, por ejemplo, la Agencia Digital para Europa, en el ámbito de la «Estrategia Europa 2020»³⁵, ha introducido nuevos conceptos y objetivos a fin de crear un mercado único de servicios y de contenidos digitales también para la gestión de los derechos de propiedad intelectual. Con arreglo a la «Unión de la innovación», se han emprendido iniciativas para reforzar el papel de las empresas culturales y creativas como sujetos activos de la innovación y del cambio estructural, mediante la promoción del empren-

³⁴ El art. 167, apdo. 5, del TFUE aclara que, para contribuir a la realización de los objetivos previstos en la disposición, el Parlamento Europeo y el Consejo, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario y previa consulta al Comité de las Regiones, adoptan medidas de fomento, con exclusión de toda armonización de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros. El Consejo, a propuesta de la Comisión, adopta recomendaciones.

³⁵ El Libro Verde menciona la investigación *Study on the economy of culture in Europe* (2006) y el informe *Creative Economy – the Challenge of Assessing the Creative Economy – towards informed policy-making* (2008). Para más información, véase L. Lazzaretti (coord.), *Creative Industries and Innovation in Europe, Concepts, Measures and Comparative Case Studies*, Routledge, Londres, 2013.

dimiento, facilitaciones para el acceso a la financiación, consultas abiertas a las categorías y la colaboración transnacional. Más recientemente, se ha puesto de relieve la transversalidad de la cultura en la *Agenda 2030* con importantes implicaciones nuevas para la cooperación entre los ordenamientos³⁶.

El *Libro Verde* ha reclamado la aplicación de distintos objetivos de «economía creativa», entre ellos la experimentación, la innovación y el espíritu de empresa en el sector cultural, ámbito sometido a un continuo cambio en parte por la naturaleza inmaterial³⁷ de los bienes, de las obras y de los productos en cuestión, cuya máxima circulación hay que promover, para los artistas y los profesionales de la cultura; la participación de los usuarios y el acceso a los servicios se fomenta mediante soluciones de red y mediante la cooperación entre las empresas y las entidades de formación y las universidades³⁸.

El documento profundiza, en particular, en modelos financieros específicos como la financiación colectiva *crowdfunding* activada por «inversores a pequeña escala», el «Creative Credit³⁹» y la dimensión local y regional de las empresas culturales y creativas con una relevante incidencia en el desarrollo de la economía del territorio mediante la promoción del patrimonio cultural y del turismo sostenible.

Para la gestión sostenible del patrimonio cultural existen distintas interpretaciones económicas que obviamente no pueden pasar por alto los aspectos jurídicos; sin embargo, se puede

³⁶ Para más información, véase G. Iacovone, *Trasversalità della cultura nell'Agenda 2030 e ruolo della cooperazione*, 30 de septiembre de 2020, en Giustamm, 2020, n.º 3.

³⁷ Para la evolución histórica del concepto de bienes culturales como bienes inmateriales, véase C. Tosco, *I beni culturali. Storia, tutela e valorizzazione*, il Mulino, Bologna, 2014, 69 y ss.

³⁸ Véase el Libro Verde, 10.

³⁹ Véase el Libro Verde, 20.

sinetizar un núcleo de cuatro posibles objetivos: la conservación para las generaciones futuras; la maximización del número de consumidores del valor social y cultural; el incremento de los bienes y de los servicios culturales y de su calidad, y la producción de recursos económicos necesarios para llevar a cabo las otras tres condiciones de sostenibilidad como aspecto esencial de la propia conservación⁴⁰.

El patrimonio cultural necesita constantes inversiones para hacer frente a los costes de una adecuada protección y de recursos también «autogenerados», ciertamente con distintas dificultades, dado que la tendencia predominante es la de crear valor cultural para atraer a inversores privados externos integrando la financiación por parte de la Administración competente. La deuda pública interna comporta una presión sobre la capacidad de gasto cada vez más concentrada en las cuestiones urgentes que en las intervenciones para la gestión y la conservación. Por otra parte, dada la existencia de intereses públicos, no hay que pasar por alto la importancia del necesario equilibrio entre los recursos públicos utilizados y el valor cultural y social ofrecido a la colectividad también frente a las expectativas de innovación y de comunicación.

Como es sabido, los costes de conservación no dependen del nivel de los ingresos efectivamente conseguidos; por tanto, resulta evidente la conveniencia de una *gestión estratégica* para aplicar mecanismos de creación de valor con el fin de garantizar una gestión sostenible en el sentido del mantenimiento de la integridad y del futuro disfrute público. Según estudios recientes⁴¹ para los perfiles de gestión económica, los resul-

⁴⁰ Consúltese M. Caroli, *Gestione del patrimonio culturale e competitività del territorio*, F. Angeli, Milán, 2016, 25 y ss.

⁴¹ V. M. Caroli, *op. cit.*, 29; especialmente 148, 150, 165. El autor plantea un esquema de «propuesta de valor del patrimonio cultural» para los entes de gobierno del sector para un determinado conjunto de

tados deben comprobarse teniendo en cuenta determinadas perspectivas en el sentido de «resultado social» como difusión del valor cultural y de la mejora del disfrute, de «resultado de mercado» (participación del público y satisfacción de las expectativas) y de competencia en relación con el atractivo del sistema territorial para finalidades turísticas, de interés cultural y de inversión. Finalmente, es importante el resultado económico como disponibilidad para la conservación y el incremento del patrimonio cultural en un determinado territorio.

Desde la perspectiva macroeconómica y de política moderna de sostenibilidad y de *green economy*, las relaciones entre las empresas culturales y las demás industrias deberían reforzarse en interés de la economía general, y se pueden establecer múltiples vínculos entre educación, investigación y Administración también mediante «asociaciones creativas». El *Libro verde*, que ciertamente tiene finalidades de orientación del sector, invitaba a los interesados a formular comentarios relativos a los contenidos y a responder a las preguntas específicas en él indicadas con finalidades de participación directa para obtener indicaciones útiles.

bienes culturales y con el fin del desarrollo social «en red» de un sistema territorial; el modelo depende de la relevancia cultural de los bienes, de la capacidad de autofinanciación, de la visibilidad y consideración positiva del territorio y de la capacidad de atracción de recursos privados. En pocas palabras, las condiciones de aplicación consisten en la capacidad de diseño y eficiencia, en la visibilidad y en los contenidos culturales que derivan de la integración de bienes distintos, en la atracción de competencias y de inversiones. Las medidas, según una lógica de programación empresarial, para fomentar el desarrollo reticular del patrimonio cultural y la correspondiente integración en el territorio, consisten en el fomento de la colaboración entre los sujetos titulares de los bienes culturales y de la integración entre oferta cultural y oferta turística mediante un plan estratégico, a fin de desarrollar «la cadena de producción de la cultura».

La atención de los estudios económicos más recientes se concentra en la determinación de instrumentos para objetivos de eficiente conservación y valorización de los bienes culturales y de niveles mínimos de calidad de las prestaciones y de los servicios ofrecidos por las instituciones de la cultura, también con la contribución de empresas y de otras entidades privadas. Los estudios jurídicos han examinado las normas del Código de Bienes Culturales y las soluciones de gestión sin llevar a cabo análisis interdisciplinarios particulares, que, no obstante, resultarían útiles dado que la regulación no excluye la aplicación de esquemas de la empresa, de forma también societaria, de naturaleza pública o privada o bien mixta para objetivos de efectiva economicidad, de logro de ingresos y de gestión autónoma, teniendo en cuenta el ingente patrimonio cultural.

El legislador italiano ha mencionado la empresa cultural y creativa⁴², aunque en pocas normas que se limitan a enumerar las posibles actividades a título de ejemplo y con el fin único del reconocimiento de la calificación para la aplicación de beneficios fiscales y para el acceso a los recursos de un fondo dedicado a las pequeñas y medianas empresas creativas, sin introducir una dimensión jurídica adecuada a la difusión del modelo.

4. FORMAS ESPECIALES DE ASOCIACIÓN Y LA INTERRELACIÓN CON LAS NORMAS DEL CÓDIGO DEL TERCER SECTOR

La cooperación público-privada representa una solución operativa de constante referencia por medio de distintos esquemas que incluyen a las empresas, pese a la existencia de di-

⁴² Ley Presupuestaria 2018 (Ley de 27 de diciembre de 2017, n.º 205) y Ley Presupuestaria 2021 (Ley de 30 de diciembre de 2020, n.º 178).

ficultades interpretativas por el intrincado contexto de normas sobre la propiedad y la naturaleza de los bienes, las funciones de protección y de valorización, resueltas solo parcialmente por el Código y por los instrumentos normativos del Ministerio. Además, influyen las calificaciones de los servicios museísticos y de los servicios para el público como servicios públicos de interés general, pero con perfiles de carácter económico y competitivo que comportan la aplicación del Código de Contratos Públicos, con problemas de coordinación con las normas del Código de Bienes Culturales.

Por otra parte, existe la posibilidad de combinar esquemas jurídicos; por ejemplo, la concesión de uso del bien cultural, que incorpora objetivos de mantenimiento, de restauración y de gestión de un servicio público de apertura al disfrute público, podría incluir un proyecto de valorización; con arreglo al artículo 115 del Código de Bienes Culturales, se podría llevar a cabo la gestión indirecta mediante la concesión de servicios a terceros o bien la adjudicación de un contrato de servicios. Se perfila inevitablemente la compleja cuestión de la relación entre valorización económica y disfrute del patrimonio cultural de las instituciones y lugares de la cultura, que por su destino natural prestan servicios públicos.

Las cuestiones problemáticas se refieren no solo a la compatibilidad del proyecto con el destino del bien, sino también al equilibrio económico-financiero para la viabilidad de la iniciativa, que es una condición previa adicional para atraer inversores, si se tiene en cuenta la exigencia de una adecuada remuneración, la duración y la complejidad de los procedimientos⁴³.

⁴³ Considérese el artículo 21 del Código de Bienes Culturales en referencia a la autorización y la limitada claridad y celeridad de los procedimientos para el control del proyecto de viabilidad en el artículo 16 del Decreto Ministerial 154/2017 acerca de la ficha técnica (artículo 147 del Decreto Legislativo n.º 50/2016). Consúltese G. Mari, op. cit.,

En el ordenamiento italiano, la necesaria vinculación entre bienes culturales públicos, protección y disfrute público es un esquema inderogable que comporta rígidos vínculos jurídicos y procedimientos administrativos; sin embargo, dichos aspectos pueden suscitar un escaso interés en potenciales inversores privados (en particular, en empresas culturales), por ejemplo, por la financiación de proyectos, sobre todo si se refiere a las instituciones museísticas y a los lugares de la cultura, solución promovida por las Administraciones con fines de recuperación. De hecho, los límites jurídicos a los usos, las intrincadas competencias y las largas fases de control del diseño y de las obras de recuperación, en los que interviene la Superintendencia, no son foco de atracción de iniciativas empresariales.

La limitada aplicación de la financiación de proyectos⁴⁴, que podría permitir intervenciones de recuperación funcio-

7-8, que aborda también la evolución de la regulación, por ejemplo, el Decreto Ley de 20 de septiembre de 2015, n.º 146, tenía incluso en los servicios esenciales la apertura al público de las instituciones y lugares de la cultura como disfrute y contenido mínimo de la valorización al garantizar el acceso al bien y delinear un «derecho a la prestación» para el usuario con la consecuencia de que solo será restringible por un interés público superior. Véase también C. Zoli, *La fruizione dei beni culturali quale servizio pubblico essenziale: il decreto-legge 20 settembre 2015, n. 146 in tema di sciopero*, en *Aedon*, 2015, n.º 3.

⁴⁴ Véase A. Cardella, M. E. Musumeci, *Il project financing nei beni culturali*, en T. S. Musumeci (coord.), *La cultura ai privati*, op. cit., 125 y ss.; las autoras mencionan algunos casos, como, por ejemplo, Villa Tolomei, en Florencia, o el Museo Ex Depò de Ostia. Para un caso más reciente en aplicación de la actual regulación, véase la antigua cárcel de San Domenico de San Gimignano, objeto de saneamiento y valorización del complejo monumental mediante el contrato de concesión en financiación de proyectos según lo definido en el artículo 183 del Código de Contratos Públicos, véase V. Bartoloni, *Beni culturali e project financing. Il “caso” dell’ex-convento ed ex carcere di San Domenico di San Gemignano*, en *www.appalti&contratti*, n.º 4/2021.

nal de inmuebles culturales con finalidades de protección y de valorización, depende también de la escasa rentabilidad de los bienes que no presentan una «vocación» económica o comercial directa, teniendo en cuenta la regulación en la que predominan los intereses de protección y de conservación con algunas recientes aperturas para los perfiles económicos de valorización. La actividad financiera debería garantizar beneficios adecuados para cubrir los costes así como permitir ingresos según las reglas de la empresa privada⁴⁵.

En abstracto, la financiación de proyectos⁴⁶, que entra dentro de la categoría general de los contratos de asociación⁴⁷, puede adaptarse bien a las estrategias de valorización con intervenciones de restauración y de servicio cultural para el público contenidas en el artículo 111, pese a que el Código de Contratos Públicos vigente no establece su aplicabilidad expresa⁴⁸ a la adjudicación de obras relativas a los bienes culturales

⁴⁵ Algunos contrastes interpretativos hicieron referencia a la aplicabilidad del esquema en el sector de los bienes culturales para los vínculos normativos, mientras que el Consejo de Estado señaló la plena compatibilidad, véase Sala IV, 11 de julio de 2008, n.º 3507; Sala IV, 23 de julio de 2009, n.º 4639; sobre la compatibilidad, también la Autoridad de Vigilancia de los Contratos Públicos, decisión de 22 de abril de 2009, que cita esta orientación. Véanse A. Cardella, M. E. Musumeci, *Il project financing nei beni culturali*, op. cit., 134, 138 y ss., para la jurisprudencia y en relación con la difusión de la financiación de proyectos en el sector de los bienes culturales en Europa y, entre los ejemplos de colaboración público-privada, la concesión pública para la realización del Museo Guggenheim Bilbao; A. L. Tarasco, *Diritto ed economia nella gestione del patrimonio culturale*, en T. S. Musumeci (coord.), *La cultura ai privati*, op. cit., 159-160.

⁴⁶ Véase P. Michiara, *La finanza di progetto nei beni culturali*, en *Aedon*, 2008, n.º 1.

⁴⁷ Art. 180, apdo. 8 del Código de Contratos Públicos.

⁴⁸ Como el artículo 197 del Decreto Legislativo n.º 163/2004; véase ahora el artículo 193 del Decreto Legislativo n.º 36/2023.

y a las concesiones que figuran en los artículos 115 y 117 del Código de Bienes Culturales. Sin embargo, hay que recordar que el art. 132, apdo. 1, del Decreto Legislativo n.º 36/2023 prevé una remisión generalizada a las disposiciones pertinentes del Código para todo aquello que no se rija ya por las normas específicas sobre los contratos públicos en el sector de los bienes culturales; además, en la interpretación predomina una relación de *integración* entre los artículos 115 y 117 y el Código de Contratos⁴⁹.

Por tanto, la participación de las empresas culturales resulta posible principalmente por medio de las instituciones previstas en los artículos 115 y 117 para actividades de valorización y de gestión de los servicios museísticos y de servicios para el público de asistencia cultural y de acogida. Como es bien sabido, el art. 6, apdo. 3, del Código de Bienes Culturales promueve la colaboración con el particular en un sentido bastante amplio también desde el punto de vista de las entidades públicas, dado que «la República fomenta y apoya la participación de los particulares, individuales o asociados, en la valorización del patrimonio cultural», sin distinciones entre entidades con ánimo de lucro o sin ánimo de lucro.

Sin embargo, no existen ocasiones relevantes de participación de los particulares en la actividad de programación ni tampoco para las actividades de protección y conservación (a parte de la ejecución de las intervenciones y de las obras y los casos previstos de mecenazgo), puesto que son actividades públicas reservadas a las entidades competentes. El marco normativo suele ser objeto de integración y modificación, como en el caso de los museos estatales⁵⁰, con el constante riesgo de

⁴⁹ En este sentido, G. Sciuillo, *La gestione dei servizi culturali tra Codice Urbani e Codice dei contratti pubblici*, en *Aedon*, 2018, n.º 1; F. Liguori, *I servizi culturali come servizi pubblici*, en *Federalismi*, 2017, n.º 1.

⁵⁰ Véase S. Antoniazzi, *Musei pubblici*, op. cit., 29 y ss.

dificultades interpretativas y de incertidumbres, a falta de una política de constante apoyo y de superación de la desconfianza en lo relativo a las actividades de empresa en el sector⁵¹.

Los acuerdos previstos en el art. 112, apdo. 9 del Código de Bienes Culturales para regular los servicios instrumentales destinados al disfrute y a la valorización pueden permitir la participación de «particulares interesados» y no se excluye expresamente a las personas jurídicas con fines de lucro; no obstante, del contenido íntegro de la disposición parece surgir el concepto de particulares interesados como propietarios de bienes culturales y no como agentes económicos.

Nuevas perspectivas de colaboración entre entidades públicas y privadas pueden derivar justamente de las consentidas «formas especiales de asociación» previstas en el art. 134, apdo. 2, del Código de Contratos Públicos con expresa referencia a los bienes culturales en el Título III («Los contratos en el sector de los bienes culturales») en un contexto de especialidad. La protección jurídica diferenciada, teniendo en cuenta los intereses públicos implícitos y la propiedad funcionalizada para el disfrute público⁵², no obstaculiza soluciones atípicas de colaboración: el Estado, las regiones y las entidades territoriales pueden activar formas especiales de asociación con entidades

⁵¹ Desde la perspectiva de una alianza entre cultura y economía, véase P. Asproni, *Privati, imprese, enti e cultura*, en T. S. Musumeci (coord.), *La cultura ai privati*, op. cit., 177 y ss.; en general, véase también F. Benhamou, *L'economia della cultura*, il Mulino, Bologna, 2020.

⁵² La regulación centra la atención en el carácter funcional para los intereses públicos y no tanto en el régimen de la propiedad; consúltese A. Serra, *L'incidenza del regime dominicale dei beni culturali sulle modalità di gestione*, en *Aedon*, 2002, 3; S. Foà, *La gestione dei beni culturali*, op. cit., 47 y ss.; M. Grisolia, *La tutela delle cose d'arte*, Soc. ed. Foro Italiano, Roma, 1952, 202; M. S. Giannini, *I beni culturali*, en *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, 24 y ss. y en *Id.*, Scritti, VI, Giuffrè, Milán, 2005, 1026 y ss.

y organismos públicos y entidades privadas, mediante procedimientos simplificados de determinación del socio privado, análogos o adicionales a los previstos para el patrocinio⁵³. En particular, la determinación del socio privado deriva de un procedimiento simplificado previsto por la Circular Ministerial⁵⁴ de 9 de junio de 2016, n.º 17461; el esquema abierto también permite el caso de asociación pública-pública, en la que participan la Administración central y las entidades territoriales.

Por otra parte, el carácter atípico de las formas contenidas en el artículo 134 (anteriormente artículo 151) comporta algunas incertidumbres interpretativas, dado que se indican finalidades generales de investigación científica, aplicada a la protección o a la valorización, de promoción del disfrute del patrimonio cultural con objetivos distintos: la restauración, la recuperación, el mantenimiento programado, la gestión y la apertura al disfrute público, la valorización de bienes cultura-

⁵³ Consúltese S. Antoniazzi, *Contratti pubblici e beni culturali: specialità della disciplina e obiettivi di tutela, di conservazione e valorizzazione*, en *Scritti in Onore di Eugenio Picozza*, op. cit., 67 y ss.

⁵⁴ §§ 7-8. Está prevista la publicación de un anuncio en el sitio web de la propuesta de asociación recibida o elaborada por la Administración con el contrato descrito en resumen; el acuerdo puede negociarse libremente respetando los principios de imparcialidad y de igualdad de trato y, en caso de haber varias manifestaciones de interés, será necesaria una apertura a la competencia mínima, pese a que sin formalidades estrictas. Por otra parte, en base al artículo 151 del Código de Contratos Públicos, las iniciativas pueden emprenderlas las entidades con los recursos humanos, financieros e instrumentales disponibles en la legislación vigente; además, se mantiene lo previsto en el art. 106, apdo. 2 bis del Código de Bienes Culturales en la cuestión de las concesiones en uso de bienes culturales; dicha disposición se confirma en el art. 134, apdo. 3, del Código de 2023. Por otra parte, es bastante probable que el Ministerio de Cultura adapte los contenidos de las circulares, sobre el tema de la APP atípica, a la nueva regulación sobre los contratos públicos.

les sin exclusiones y, por tanto, muebles e inmuebles (solo en el anterior Código de 2016) ampliando considerablemente el ámbito de aplicación.

Se plantea el problema de definir los procedimientos «adicionales» con respecto al principio de autonomía contractual contemplado en el artículo 8 del Código de Contratos Públicos y a las demás disposiciones en materia de asociación público-privada incluidas en los artículos 174-175 y 198; además, se deben calificar las formas especiales de asociación, expresión indeterminada que no remite a otras fuentes. Esto es relevante para la aplicación de las normas al caso concreto y la determinación del socio privado, diferenciando entre la regulación ordinaria y la especial.

El ámbito de las formas especiales de asociación establecidas en el artículo 134 no es fácil de identificar en relación con la regulación general prevista por el Código de Contratos Públicos que establece la definición y las formas tipificadas⁵⁵ de la APP; sin embargo, el apdo. 3 del art. 174 establece que entran dentro de la tipología de los contratos previstos en el apartado 1 también «los demás contratos estipulados por la Administración pública con agentes económicos privados que incluyan los contenidos que figuran en el apartado 1 y estén destinados a lograr intereses mercedores de protección».

Para profundizar en la categoría se debe mencionar la orientación del Ministerio⁵⁶, que considera la asociación para los bienes culturales una forma totalmente especial y muy distinta de las demás soluciones previstas por el Código para las

⁵⁵ Artículos 174-175 del Código vigente y, para la figura específica de la concesión, véase el artículo 176. Para una comparación con el Decreto Legislativo n.º 50/2016, véanse los arts. 3, apdo. 1, letra eee, para la definición, 179-181 (regulación general), 182-191 normas para las figuras específicas indicadas en el artículo 180.

⁵⁶ Circular de 9 de junio de 2016, n.º 17461, § 11.

finalidades específicas expresadas en la disposición; en este «contenedor» se pueden combinar «distintos tipos y causas contractuales» y, pese a que no sean de tipo institucional, podrían incluirse aspectos organizativos como, por ejemplo, cabinas de control o comités técnicos con una composición mixta y para objetivos de programación o de control de la actividad.

La fórmula de la *cooperación* es frecuente en el Código de Bienes Culturales, sobre todo en las actividades de valorización⁵⁷ y de investigación científica⁵⁸ o bien para actividades encaminadas a la protección o en las relaciones con las fundaciones bancarias y los sujetos del tercer sector mediante acuerdos⁵⁹. En particular, las formas especiales de asociación consisten en soluciones de colaboración sin una connotación económico-financiera predominante, no encuadrables en los contratos típicos ni tampoco en el esquema general⁶⁰ que se refiere a actividades o proyectos de organización, a la realización y gestión de una obra pública o de un servicio de interés general, a la naturaleza empresarial del proyecto para las valoraciones de conveniencia económica y de sostenibilidad financiera, a la rentabilidad de la inversión privada, a la determinación de la duración de la relación en lo que respecta a la amortización y al riesgo a cargo del particular.

El rasgo relevante es la relación entre las partes para una finalidad común que debe llevarse a cabo en colaboración, modalidad que, no obstante, no se traduce en la constitución de una entidad distinta o de una sociedad mixta, como la denominada asociación «institucionalizada»⁶¹. El esquema es abierto y

⁵⁷ Arts. 6, apdo. 3; 11, apdo. 1; 112.

⁵⁸ Art. 118, apdo. 1.

⁵⁹ Artículo 112.

⁶⁰ Arts. 3, apdo. 1, letra eee, 180, 165, apdos. 3-5.

⁶¹ Para más información, véase S. Antoniazzi, *Società miste e servizi pubblici locali, Esperienze nazionali e modello europeo*, op. cit., 1-39;

en él pueden incluirse distintas experiencias de intervención en el sector de los bienes culturales, sobre la base de un acuerdo encaminado a lograr intereses públicos así como de contribuciones operativas o financieras de las partes.

La posibilidad de elaborar formas especiales de asociación permite a las entidades perseguir los intereses públicos relacionados con los bienes culturales con una autonomía significativa, mediante formas contractuales no tipificadas para «la recuperación, la restauración, el mantenimiento programado, la gestión, la apertura al disfrute público y la valorización de los bienes culturales inmuebles». Se enmarcan aquí distintas soluciones, por ejemplo, la concesión en uso gratuito de gestión⁶² de bienes del dominio público cultural del Estado que requieren intervenciones, a fin de favorecer el disfrute de bienes inmuebles no abiertos al público o en desuso⁶³ y su conservación, financiados con los ingresos de la valorización y de los servicios para el público previstos en el artículo 117 del Código de Bienes Culturales o bien con donaciones libres (por ejemplo, por el *Art Bonus*) o por patrocinios⁶⁴.

M. P. Chiti (coord.), *Il partenariato pubblico-privato, Concessioni, finanza di progetto, società miste, fondazioni*, Editoriale Scientifica, Nápoles, 2009.

⁶² Véase el Decreto Ministerial de 6 de octubre de 2015. Consúltese M. Cammelli, *Cooperazione*, en C. Barbati, M. Cammelli, L. Casini, G. Piperata, G. Sciallo, *Diritto del patrimonio culturale*, il Mulino, Bologna, 2020, 308-309.

⁶³ Sobre el tema, véase M. Croce, S. De Nitto, *I partenariati per la valorizzazione del patrimonio dismesso, in disuso e scarsamente fruito*, en A. Moliterni (coord.), *Patrimonio culturale e soggetti privati, Criticità e prospettive del rapporto pubblico-privato*, Editoriale Scientifica, Nápoles, 2019, 169 y ss.

⁶⁴ Las finalidades específicas representan los elementos de distinción con respecto a la figura general de asociación en virtud del artículo 180 del Código de Contratos Públicos, dado que en este caso la cooperación tiene por objeto garantizar la financiación, la realización

Además, la recuperación de bienes culturales muebles e inmuebles prevista permite remitir al art. 6, apdo. 1, del Código, que incluye en la valorización «la recalificación de los bienes inmuebles y de las áreas sometidos a protección que se encuentren en peligro o en estado de deterioro».

Por la especialidad del sector, el riesgo que asume el particular se plantea en parte distinto con respecto a las APP clásicas justamente por la naturaleza particular del bien y de los intereses públicos. A menudo, la adopción de este instrumento queda justificada por la dificultad para que la Administración afronte el coste total de realización de un proyecto y por la posibilidad de contribuir solo parcialmente; además, el riesgo no se transfiere completamente al socio privado, dado que la entidad lleva a cabo tareas de vigilancia sobre la protección de los bienes culturales y ejerce el control sobre la actividad del particular, que también puede modificarse. El particular contribuye al proyecto con una aportación de gestión y económica y participa en los beneficios de la operación según modalidades en consonancia con la especialidad, y para estos aspectos la asociación especial parece ser una solución adecuada para intervenciones adaptables a las características específicas del bien⁶⁵.

La Circular⁶⁶ de 8 de noviembre de 2019, n.º 45, de la Dirección General de Museos, dirigida justamente a los directores

y la gestión de una obra pública con el objetivo de la remuneración, tras la determinación del socio con licitación.

⁶⁵ Para estos aspectos, véanse E. Profeta, *La valorizzazione dei beni culturali quale terreno elettivo del partenariato pubblico-privato e, in particolare, pubblico-pubblico*, en *Rass. Avvocatura dello Stato*, 2019, 270 y ss.; P. Rossi, *Partenariato pubblico-privato e valorizzazione economica dei beni culturali nella riforma del codice degli appalti*, en *Federalismi*, 17 de enero de 2018.

⁶⁶ «Notas explicativas y modelos operativos para la realización de formas especiales de asociación público-privada en los bienes culturales con arreglo al art. 151, apdo. 3, del Código de Contratos Públicos».

de los museos dotados de autonomía especial y a los directores de los polos museísticos regionales (actualmente Direcciones Regionales de Museos), presenta directrices y modelos operativos para la realización de formas especiales de asociación y proporciona indicaciones para los requisitos preliminares (adopción de la «decisión de contratación», en la que se aportan las razones jurídicas y organizativas de la elección, con respecto a la gestión directa), la publicación del anuncio, el pliego de condiciones técnicas y de las prestaciones y los criterios de valoración de las propuestas recibidas.

La Dirección General promueve la utilidad de la APP para fomentar una mayor participación de otras entidades públicas y privadas (empresas culturales, creativas, también en forma de cooperativas de expertos del sector) en la valorización y gestión de los bienes culturales mediante formas simplificadas de elección de los operadores, poniendo de relieve que la institución es aplicable⁶⁷, «en su formulación amplia y genérica, a muchos tipos y causas contractuales, no previsibles *a priori*», como la prestación de servicios de diseño, asistencia museística, preparación y presentación de instituciones de la cultura para el disfrute público, asesoramiento organizativo «y mucho más». En concreto, las formas elásticas de colaboración entre entidades u organismos públicos y entidades privadas pueden facilitar la gestión, la recuperación y la valorización de bienes inmuebles, de museos o yacimientos arqueológicos no abiertos al público o bien en situación de abandono, mediante inversiones y competencias específicas del sector privado, a fin de garantizar el máximo disfrute público; en dicho caso, se prevé un importe de base del canon que el particular tendrá que abonar a la entidad pública contra las ganancias que deriven de la gestión.

⁶⁷ Como ya precisado por la Circular de 9 de junio de 2016, n.º 17461.

En concreto, la colaboración público-privada se puede enmarcar en la concesión de servicios, hipótesis que entra dentro de la APP «ordinaria» y, por tanto, se cuestionaría el carácter efectivamente especial. Sin embargo, por las finalidades y el objeto, esta asociación se enmarca en el modelo establecido en el 134, apdo. 2, y ello parece justificar de por sí el régimen de excepción previsto para el sector cultural.

En cualquier caso, la solución comporta algunos perfiles críticos de incoherencia sobre el uso de la APP según el esquema de la concesión de servicios, que, en realidad, entra dentro de las formas típicas indicadas por el Código de Contratos Públicos⁶⁸ y, por tanto, debería comportar la aplicación del procedimiento ordinario de determinación del sujeto privado. El procedimiento simplificado estaría en consonancia con asociaciones que no obedecen a las reglas sobre la competencia contenidas en el Código, puesto que hacen referencia a servicios culturales de interés general pero no económico (a parte de los servicios para el público) o bien el valor de las obras o de los servicios es inferior al umbral de relevancia europeo. En dicho caso, se aplican los principios del TFUE aludidos en los art. 4 y 30, apdo. 1, del Código de Contratos Públicos en un procedimiento simplificado que se explica en el art. 151, apdo. 3.

⁶⁸ Para los aspectos que caracterizan la APP del Decreto Legislativo n.º 50/2016 y actualmente aún válidos, véanse S. Lucattini, Art. 180, en G. F. Ferrari, G. Morbidelli (coords.), *Codice dei contratti pubblici*, La Tribuna, Piacenza, 2017, 926 y ss.; S. Amorosino, *Il partenariato pubblico privato dalle teorie giuridiche alla realtà del Codice dei contratti pubblici (e del decreto correttivo n. 56/2017)*, en *Urb. App.*, 2017, 617 y ss.; F. Lattanzi, Art. 180, en R. Garofoli, G. F. Ferrari (coords.), *Nel Diritto Editore*, Bari, 2017, 2604 y ss.; S. Santi, *Il partenariato pubblico-privato ed il contratto di concessione nella normativa europea e nazionale*, en F. Mastragostino (coords.), *Diritto dei contratti pubblici*, Giappichelli, Turín, 2019, 133 y ss.; A. Botto, S. Castrovinci Zenna, *Diritto e regolazione dei contratti pubblici*, Giappichelli, Turín, 2020, 201 y ss.

La colaboración público-privada puede hacer referencia también a las entidades sin ánimo de lucro del tercer sector, dado que las actividades adicionales que preceden a las intervenciones de protección, como el estudio de tecnologías para la restauración o la catalogación, pueden basarse en esquemas de colaboración con el tercer sector. Además, la Circular del Ministerio de 9 de junio de 2016 «Patrocinios de bienes culturales» ha mencionado el principio de subsidiariedad horizontal establecido en el artículo 118 de la Constitución, el artículo 120 del Código de Bienes Culturales y los artículos 19 y 151 del Código de Contratos Públicos, así como los acuerdos con las fundaciones de origen bancario que se obligan a llevar a cabo proyectos de restauración y de valorización asumiendo las cargas organizativas y financieras. Dichas remisiones deberán entenderse referidas al artículo 134 del nuevo Código.

La asociación atípica se menciona en el art. 71, apdo. 3, del Código del Tercer Sector, por el que se establece que los bienes culturales inmuebles de propiedad del Estado, de las regiones, de las entidades locales y de las demás entidades públicas para los que no se abona ningún canon y que necesitan intervenciones de restauración, pueden adjudicarse en concesión a entidades del tercer sector que lleven a cabo actividades de interés general ⁶⁹ con finalidades culturales. Para la concesión se prevé un canon agilizado determinado por las administraciones afectadas, a efectos de recalificación y reconversión mediante intervenciones de recuperación, restauración, reestructuración por cuenta del concesionario, también con la in-

⁶⁹ Véase el art. 5, apdo. 1, letras f, i, k y z, sobre intervenciones de protección y valorización del patrimonio cultural y del paisaje, organización y gestión de actividades culturales, artísticas o recreativas de interés social, de promoción y difusión de la cultura y de la práctica del voluntariado, organización y gestión de actividades turísticas de interés social, cultural o religioso, recalificación de bienes públicos inutilizados y de bienes confiscados al crimen organizado.

roducción de nuevos usos para el desarrollo de las actividades culturales.

Por otra parte, el nuevo Código de Contratos Públicos establece algunas normas específicas en la cuestión de la «asociación social» conforme al artículo 201 y de contratos gratuitos contemplados en el primer apdo. del artículo 134, a tenor del art. 8, apdo. 1, sobre disposiciones que fomentan una participación más amplia del tercer sector⁷⁰.

La concesión de uso persigue la realización de un proyecto de gestión del bien que garantice la «correcta conservación», el disfrute público y la mejor valorización; la determinación del concesionario deriva de la aplicación de los procedimientos simplificados y la duración depende del periodo de amortización de la inversión como equilibrio económico-financiero de la iniciativa y, en cualquier caso, con una duración no superior a cincuenta años.

Además, el art. 89, apdo. 17, del Código del Tercer Sector⁷¹ establece, en aplicación del artículo 115 del Código de Bienes Culturales, la adopción de formas especiales de asociación por parte del Ministerio, de las regiones, de las entidades locales y de otras entidades públicas con entidades del tercer sector que realicen las actividades⁷² previstas en el artículo 5 destinadas a prestaciones de valorización de bienes culturales inmuebles de pertenencia pública, seleccionados mediante los procedimientos simplificados. Dicha solución podría considerarse aplicable también a las intervenciones para la recuperación y la restauración indicadas justamente en esta disposición, bastante simila-

⁷⁰ Consúltese J. Vavalli, *Il partenariato quale espressione del diritto amministrativo paritario: proposte per un inquadramento giuridico dell'istituto*, en *Dir. amm.*, 2022, 215 y ss.

⁷¹ Decreto Legislativo de 3 de julio de 2017, n.º 117.

⁷² Art. 5, apdo. 1, letras f, i, k y z, del Código del Tercer Sector.

res a las previstas en los artículos 55 y 56 del Código del Tercer Sector.

Por tanto, la asociación asumiría un papel fundamental en este ámbito significativo de intervenciones en los bienes culturales, reforzando el arraigamiento territorial; en efecto, la combinación entre las formas especiales de asociación admitidas y la regulación del Código del Tercer sector en relación con la concesión de bienes culturales inmuebles a entidades sin ánimo de lucro que ejercen actividades con finalidad cultural, permitiría la necesaria coherencia entre protección, valorización cultural y económica según modalidades ciertamente más ágiles, comportando la participación de los particulares en relaciones flexibles inherentes a la planificación estratégica de valorización y a la gestión.

El artículo 55 del Decreto Legislativo n.º 117/2017 establece, en aplicación de los principios de subsidiariedad, eficacia, cooperación, eficiencia y economicidad, el método de la coprogramación⁷³ para identificar en el territorio de referencia los servicios y las intervenciones necesarios para los sectores indicados en el artículo 5. Esta disposición se puede relacionar con el artículo 112 del Código de Bienes Culturales sobre los

⁷³ Para un examen del espíritu del artículo 55, véase Tribunal Constitucional, 26 de junio de 2020, n.º 131; la norma insta «un canal de administración compartida, alternativo al del beneficio y del mercado: la coprogramación, el codiseño y la asociación (que puede conducir a formas de acreditación) se configuran como fases de un procedimiento complejo expresión de una relación distinta entre el sector público y el tercer sector, no fundado simplemente en una relación sinalagmática», sino «en la convergencia de objetivos y en la agregación de recursos públicos y privados para la programación y el diseño, en común, de servicios y de intervenciones destinados a elevar los niveles de ciudadanía activa, de cohesión y protección social, según una esfera relacional que se sitúa más allá del mero intercambio utilitario».

acuerdos de valorización⁷⁴, según el cual el tercer sector contribuye a la fase de instrucción de decisiones más amplias, objeto de un plan estratégico de desarrollo cultural. Los artículos 55 y 71 del Código del Tercer Sector establecen instrumentos apropiados para el amplio panorama de bienes culturales «menores» y menos conocidos en espera de restauración, de reutilización y de restitución al disfrute público y de valorización.

La asociación especial es un «contenedor⁷⁵» que puede incluir contribuciones procedentes de donaciones libres y patrocinios consistentes en sumas de dinero o intervenciones técnicas o bien en servicios (de diseño, servicios museísticos, presentación pública de instituciones y lugares de la cultura, asesoramiento de carácter empresarial o bien organizativo o de *marketing*). El art. 134, apdo. 2, agiliza la determinación de socios privados o públicos en sectores especializados también

⁷⁴ Para más información, L. Mercati, *La collaborazione pubblico-privato nella gestione e nei processi di valorizzazione del patrimonio pubblico*, en F. Mastragostino (coord.), *La collaborazione pubblico-privato e l'ordinamento amministrativo. Dinamiche e modelli di partenariato in base alle recenti riforme*, op. cit., 491 y ss. Para algunas reflexiones sobre el sistema anterior al Texto Único de los bienes culturales, véase T. Alibrandi, *Valorizzazione e tutela dei beni culturali: il ruolo dello Stato*, en *Foro amm.*, 1998, 1641 y ss. Véanse también P. Bilancia (coord.), *La valorizzazione dei beni culturali tra pubblico e privato: studio dei modelli di gestione integrata*, Franco Angeli, Milán, 2005; M. Cammelli, *Pubblico e privato nei beni culturali: condizioni di partenza e punti di arrivo*, en *Aedon*, 2007, n.º 2; D. Messineo, R. Occhilupo, *La gestione di musei e parchi archeologici e il coinvolgimento dei privati nel settore culturale: l'Italia nel confronto con la Francia, la Germania e la Spagna*, en *Aedon*, 2014, n.º 3; G. Severini, *Il patrimonio culturale e il concorso dei privati alla sua realizzazione*, en *Riv. giur. ed.*, 2015, 322 y ss.; A. Moliterni (coord.), *Patrimonio culturale e soggetti privati, Criticità e prospettive del rapporto pubblico-privato*, op. cit., en particular, véase F. Caporale, *Il rapporto pubblico-privato nel settore dei beni culturali*, allí, 383 y ss.

⁷⁵ Circular de 9 de junio de 2016, cit., 11.

para las iniciativas de entidades territoriales destinadas a la recuperación y al disfrute público de museos cívicos o lugares culturales no especialmente conocidos.

Además, este esquema mixto encaja bien en los acuerdos previstos en el artículo 112 del Código de Bienes Culturales para las propuestas que pueden presentar entidades privadas como contribución a las estrategias mediante planos y proyectos de actuación específicos, instrumento adecuado a las exigencias de innovación y simplificación, para la valorización de los bienes culturales⁷⁶. El esquema abierto se caracteriza por una intrínseca «potencialidad expansiva» más allá de las intervenciones de valorización, que, en base al artículo 111 del Código, parecería la única actividad posible objeto de externalización conforme a los artículos 112 y 115 para la gestión indirecta; además, existen límites internos precisados por instrumentos de orientación ministerial que con el paso del tiempo han circunscrito su aplicación a la gestión de los servicios para el público, sobre todo en los museos y en las zonas arqueológicas⁷⁷.

El espíritu de la atipicidad es garantizar la máxima *adaptabilidad y elasticidad* al régimen jurídico de asociación en relación con las exigencias concretas específicas de las distintas formas de cooperación pública-privada a medio y largo plazo; la práctica ha contribuido a reconstruir *figuras híbridas* de no fácil encuadramiento jurídico, como consecuencia de una mezcla de tipos y de causas de negociación y de finalidades económico-sociales en un marco amplio de acción que incluye la colaboración científica para intervenciones de valorización

⁷⁶ Consúltese S. Antoniazzi, *Contratti pubblici e beni culturali*, op. cit., 68-74, 78-79.

⁷⁷ V. A. L. Tarasco, *Il patrimonio culturale, Modelli di gestione e finanza pubblica*, op. cit., 164. El autor menciona la investigación del Tribunal de Cuentas n.º 22/2005/G sobre las primeras aplicaciones de los artículos 112 y 115 del Código.

del patrimonio cultural en Italia y en el extranjero⁷⁸ y actividades complementarias a la protección (investigación para las tecnologías y las técnicas de restauración, catalogación, digitalización).

Estos aspectos ya se han puesto de manifiesto en la Circular⁷⁹ de 9 de junio de 2016, n.º 17461, cuyo contenido ciertamente supera la naturaleza de instrumento interno con finalidad interpretativa y aplicativa, dado que consiste en una profunda reconstrucción de la institución que se caracteriza por «una pluralidad dinámica y variable de formas de asociación» a la que pueden añadirse una concesión de gestión de instituciones de la cultura no adecuadamente valorizadas⁸⁰ y soluciones de colaboración con sujetos del tercer sector.

La relación jurídica de ejecución sucesiva emana de una convención, pero no se limita a la aplicación de una asociación contractual y no puede encuadrarse en la asociación institucionalizada en una entidad estructurada (fundación, sujeto asociativo, sociedad mixta) para la gestión de instituciones o lugares de la cultura. Sin embargo, en la aplicación puede surgir un componente organizativo o algún tipo de estructura, en forma de comités o «mesas técnicas» específicos o bien «cabinas de control» con una composición mixta a los que pueden atribuirse tareas de dirección o de supervisión.

Por estos aspectos flexibles, la institución encaja bien en los acuerdos de valorización a que se hace referencia en el artículo 112 del Código de Bienes Culturales como «instrumento de

⁷⁸ Véase el artículo 67 del Código de Bienes Culturales para los casos de salida temporal en aplicación de acuerdos con museos extranjeros.

⁷⁹ Circular de 9 de junio de 2016, cit., 9 y ss.

⁸⁰ Véase el Decreto Ministerial de 6 de octubre de 2015, sobre el tema de la concesión en uso a particulares de bienes inmuebles del dominio público cultural del Estado.

integración⁸¹» en la definición de las estrategias de desarrollo cultural o en la prestación de servicios instrumentales comunes a las entidades participantes. La participación y la ayuda de las entidades privadas pueden encajarse tanto en la fase de preparación de los acuerdos para la definición de los objetivos y de las propuestas de gestión de los bienes, como en la de ejecución de las estrategias mediante planos y proyectos específicos.

La cooperación entre administraciones y particulares en la valorización de los bienes culturales presupone un amplio marco normativo y no solo instituciones del Código de Bienes Culturales, sino también normas del Código de Contratos Públicos⁸² y del Código del Tercer Sector para intervenciones o proyectos específicos de colaboración con fines de desarrollo territorial a los que se pueden aplicar soluciones especiales de APP según lo definido en el art. 134, apdo. 2, para la definición de modelos operativos y organizativos destinados a perseguir el interés general objeto de disfrute del patrimonio cultural infrutilizado o en estado de abandono mediante la recuperación del bien sobre la base de un plan de inversión, recursos diversificados (financiación pública, ingresos, donaciones, *crowdfunding*, cuotas de participación de los socios privados) y con una duración del acuerdo contractual que debe ser coherente con la entidad de la inversión inicial de participación.

Sobre los aspectos económicos en sentido estricto centrados en los beneficios que derivan de las actividades que afectan al patrimonio cultural, ciertamente siempre deben predominar el conocimiento y el disfrute público también desde la perspectiva europea de promoción, desarrollo y protección de la

⁸¹ Circular de 9 de junio de 2016, cit., 12.

⁸² Para los perfiles de coordinación entre las regulaciones y los acuerdos entre administraciones, véase G. Sciullo, *La gestione dei servizi culturali tra Codice Urbani e Codice dei contratti pubblici*, en *Aedon*, 2018, n.º 1.

cultura⁸³ establecida en el artículo 167 TFUE. Sin embargo, la atención reciente de los profesionales del sector y la política cultural europea e interna se centran cada vez más en las posibles relaciones productivas entre patrimonio cultural y desarrollo económico del territorio, según una visión finalmente moderna.

Por último, se debe concebir una *comparación* entre la asociación especial y otra forma de colaboración público-privada de carácter no tipificado, más abierta a la iniciativa de ciudadanos de la comunidad local y a soluciones «convenidas» sobre la base de un reglamento, para reafirmar su distinción⁸⁴. De hecho, la asociación examinada no puede encuadrarse en la «administración compartida» de entidades públicas, sobre todo locales, y ciudadanos, expresión de «democracia general» y de «participación consciente y responsable en la vida de la comunidad, es decir, en otras palabras, de la democracia⁸⁵», experiencia conocida en el ordenamiento italiano que atrae a los sistemas francés y español.

Dicho interés lo suscitan los ciudadanos que se proponen «cuidar», junto con las administraciones, los bienes comunes (bienes culturales, verde urbano, deporte, etc.) presentes en sus territorios con fines culturales, de entretenimiento y por

⁸³ Para algunos vínculos entre el sector de los bienes culturales y el derecho de la UE, véase. S. Antoniazzi, op. ult. cit., 39-44.

⁸⁴ La diferencia de las asociaciones contempladas en el Código de Contratos Públicos se refiere también a las asociaciones sociales, a pesar de algunas similitudes; sobre este punto, véase F. Giglioni, *Forme e strumenti dell'amministrazione condivisa*, en G. Arena, M. Bombardelli (coords.), *L'amministrazione condivisa*, Editoriale Scientifica, Nápoles, 2022, 103 y ss., que, no obstante, identifica algunas formas de asociación de la administración compartida (servicio civil, protección civil, cooperativas o empresas de comunidad vinculadas a las administraciones).

⁸⁵ G. Arena, *I custodi della bellezza*, op. cit., 50.

el interés de contribuir al bienestar y a la identidad de la comunidad con actividades útiles⁸⁶, aunque no necesariamente caracterizadas por un carácter técnico. Los elementos jurídicos que regulan dichas actividades consisten en un reglamento del municipio que se ha adherido a esta nueva solución y en pactos especiales de colaboración que regulan las experiencias específicas, sobre la base de una significativa promoción del derecho administrativo de la subsidiariedad por parte de un grupo de académicos⁸⁷ bastante convincentes con efectos muy positivos.

Resulta muy interesante la investigación sobre los pactos de colaboración, que logran intereses públicos, por su encuadramiento, teniendo en cuenta que derivan de la aplicación del principio de subsidiariedad horizontal y de la iniciativa autónoma de particulares y establecen, como las fuentes del derecho⁸⁸, reglas jurídicas para una fórmula de administración

⁸⁶ G. Arena, *op. ult. cit.*, 192 y ss. Para el vínculo entre patrimonio cultural e identidad del territorio, véase M. Malo, F. Morandi (coords.), *Declinazioni di patrimonio culturale*, il Mulino, Bologna, 2021.

⁸⁷ Consúltese www.labsus.org, «laboratorio» de eruditos que analizan las múltiples iniciativas y la evolución de la administración compartida como expresión de subsidiariedad horizontal; se propone un proyecto general de reglamento útil para las entidades locales e indicaciones específicas para la redacción de pactos de colaboración. Algunas regiones han adoptado leyes que han adaptado en sentido más amplio este modelo con referencia a los bienes comunes regionales; véase G. Arena, *op. ult. cit.*, 87 y ss. y las leyes regionales del Lacio, de 26 de junio de 2019, n.º 10, «Promoción de la administración compartida de los bienes comunes», y de la Toscana, de 24 de julio de 2020, n.º 71, «Gobierno colaborativo de los bienes comunes y del territorio, para la promoción de la subsidiariedad social en aplicación de los artículos 4, 58 y 59 del Estatuto».

⁸⁸ Para más información, véase G. Arena, *op. ult. cit.*, 145-149. Véanse también Id., *Un approccio sistemico all'amministrazione condivisa*, en G. Arena, M. Bombardelli (coords.), *L'amministrazione condivisa*, *op. cit.*, 1 y ss.; F. Cortese, *Amministrazione condivisa e biografia*

que ha adquirido cierto consenso. Máxime si se considera que el reciente Código de Contratos Públicos de 2023 se refiere a la administración compartida con referencia al tercer sector en el artículo 6: «En aplicación de los principios de solidaridad social y de subsidiariedad horizontal, la Administración pública puede proporcionar, con relación a actividades con marcado valor social, modelos organizativos de *administración compartida*, carentes de relaciones sinalagmáticas, fundados en el uso compartido de la función administrativa con las entidades del tercer sector prevista en el Decreto Legislativo de 3 de julio de 2017, n.º 117, siempre que contribuyan a la consecución de las finalidades sociales en condiciones de igualdad de trato, de forma efectiva y transparente y en base al principio del resultado⁸⁹». Esta mención específica confirma la necesaria distinción entre APP atípica y las soluciones de administración compartida.

5. ALGUNAS INICIATIVAS CONCRETAS DE ASOCIACIÓN ESPECIAL Y LA PARTICIPACIÓN DE EMPRESAS CULTURALES. PERFILES GENERALES DE COMPARACIÓN CON EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL Y CONSIDERACIONES CONCLUSIVAS

Algunas experiencias (2017-2021), aunque no numerosas, de asociación de forma especial se refieren a sedes culturales conocidas y algunas menos conocidas con perfiles aplicativos

giuridica della nazione, allí, 15 y ss.; M. Bombardelli, L'organizzazione dell'amministrazione condivisa, allí, 113 y ss.

⁸⁹ «No entran dentro del campo de aplicación del presente código las instituciones reguladas por el Título VII del Código del Tercer Sector, establecido en el Decreto Legislativo n.º 117 de 2017».

innovadores⁹⁰ que, sin embargo, aún ponen de relieve una fase experimental pero relevante, dado que se ha creado el Observatorio Nacional de las Asociaciones Especiales Público-Privadas⁹¹; la atención se centra en los proyectos relativos a museos y parques arqueológicos.

Una aplicación interesante de asociación atañe a la gestión de la reproducción digital —actividad reciente bastante fomentada por las colecciones museísticas— de frescos por parte de una empresa privada⁹², con el fin de incrementar la oferta para el Parque Arqueológico de Pompeya y de promover el proyecto mediante una campaña publicitaria; en este caso, la digitalización consiste en la reproducción de frescos retirados de su sede originaria con el paso del tiempo y conservados en distintos museos. El acceso a la reproducción se lleva a cabo mediante una aplicación móvil y, en base al acuerdo con la Administración, a ella le corresponde un porcentaje limitado de los ingresos conseguidos por el particular que, además, ha apoyado la realización y los gastos de la reproducción digital.

La asociación especial promovida en 2019 por el Parque Arqueológico de los *Campi Flegrei* por manifestaciones de inte-

⁹⁰ Para el análisis de las experiencias de reciente aplicación del art. 151, apdo. 3, véase G. Sciallo, *Il partenariato pubblico-privato in tema di patrimonio culturale dopo il Codice dei contratti*, en *Aedon*, 2021, n.º 3, especialmente 158-159. Consúltase el Observatorio Nacional de las Asociaciones Especiales Público-Privadas, en www.forumterzosettore.it.

⁹¹ Véase el comunicado de prensa del 25 de mayo de 2021 en www.forumterzosettore.it y en www.cooperativeitalia.it.

⁹² En la asociación prevista en el art. 151, apdo. 3, que se remonta a 2017, se incluía la sociedad privada Urban Vision s.p.a., implicada en el contencioso sobre la legitimidad de la elección del socio privado, véase Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo de Campania, Sala IV, 19 de agosto de 2019, n.º 4366 y Consejo de Estado, Sala V, 28 de diciembre de 2020, n.º 8403.

rés de agentes económicos y entidades sin ánimo de lucro, se centra en la valorización, promoción y disfrute público de dos lugares específicos, también mediante la participación de los ciudadanos residentes en el territorio con experiencias cercanas a la *administración compartida*. El socio privado se determina para distintas actividades de valorización, como, por ejemplo, iniciativas culturales promocionales, servicio de acompañamiento y visitas guiadas; para estas últimas retiene los ingresos, un porcentaje de los cuales se reserva al socio público. La asociación también es la condición previa para la puesta en marcha de una colaboración continua para la definición de otros proyectos de valorización y de promoción, y de un «laboratorio» permanente para la creación de estrategias destinadas a la integración de las intervenciones.

En 2021, el Parque publicó un anuncio de asociación con la participación del tercer sector⁹³ para promover en el territorio el conocimiento y el disfrute público de los lugares de pertenencia, mediante programas de actividades didácticas y educativas para la escuela y el público en general. Los ingresos derivados de las actividades corresponderán al socio privado y el Parque retiene las sumas que derivan del acceso a los lugares participantes; también en este caso la colaboración se extiende a la definición de nuevos proyectos de valorización en el ámbito del programa presentado por el particular y de las estrategias definidas por la entidad.

Existen otras experiencias similares de asociación relativas a una sede universitaria y a una empresa social para intervenciones destinadas a la valorización y disfrute público de servicios con referencia a bienes inmuebles con relevancia cultural propiedad de la entidad pública; otra experiencia consiste en la gestión de un archivo histórico municipal para los servicios

⁹³ Art. 89, apdo. 17, del Código del Tercer Sector.

de acogida del público, actividades de investigación y de reproducción de documentos sobre la base de una programación acordada en cooperación entre la entidad local y una cooperativa social⁹⁴.

Los acuerdos de asociación especial para la gestión de bienes inmuebles culturales atraen a los municipios propietarios: por ejemplo, el municipio de Cuneo ha publicado⁹⁵ en 2021 un anuncio exploratorio para solicitar la presentación de propuestas de diseño por parte de entidades privadas acerca de la gestión a medio y largo plazo de salas situadas en el Palazzo Santa Croce, sobre la base de experiencias anteriores y de debates *in situ* de «mesas técnicas» con expertos del sector cultural regional. La APP especial se considera el instrumento más adecuado para lograr los intereses públicos culturales y las exigencias de los ciudadanos de Cuneo. El procedimiento se caracteriza por la flexibilidad que se permite al socio privado en relación con la adecuación de las salas y la programación cultural en la sede piloto de «*ForHeritage*» en la que se incluye el bien inmueble y la propuesta de convenio al Municipio.

Las experiencias de asociación especial son, por tanto, variadas y la institución parece adquirir un renovado interés teniendo en cuenta el artículo 134 del Código de Contratos Públicos de 2023, que confirma el esquema y amplía la aplicación a todos los bienes culturales. Dicha orientación caracteriza nuestro sistema y no parece tener correspondencias en el ordenamiento español; de hecho, en España, el patrimonio cultural se gestiona principalmente con modelos públicos sobre la base de una ley nacional centrada en la protección y distintas regulaciones de las comunidades regionales según un

⁹⁴ Estos casos se remontan respectivamente al 2020 y al 2021; véase G. Scullo, *op. ult. cit.*, 158.

⁹⁵ Consúltese el sitio web institucional www.comune.cuneo.it.

entramado complejo de competencias con la participación de entidades públicas, autoridades y órganos competentes⁹⁶.

También el concepto de valorización como actividad administrativa vinculada a la protección y la conservación es específico del Código de Bienes Culturales italiano, que permite distintas formas de colaboración con las entidades privadas; la valorización, en cambio, entra dentro de la competencia plena de la *Junta de Calificación, Valoración y Exportación de Bienes del Patrimonio Histórico Español*⁹⁷, un órgano de la Administración central que actúa según esquemas organizativos de derecho público sin la participación de entidades privadas.

Estas consideraciones finales «dan valor» aún más a la institución italiana de la asociación atípica para los bienes cultu-

⁹⁶ Para el marco normativo, véase L. M. García Lonzano, *La defensa del patrimonio cultural a través de las administraciones públicas, Análisis de los distintos niveles territoriales intervinientes*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2019, 15 y ss. La regulación del sistema español de los museos y de la red de museos de España presenta normas de nivel nacional y local, dado que hace referencia a los museos de titularidad estatal cuya gestión puede transferirse también a las comunidades autónomas, véase 93 y ss. Para el caso español, véanse también F. Lopez Ramon, *Fuentes y concepto del patrimonio cultural en el ordenamiento español*, en F. Lopez Ramon (dir.), *El patrimonio cultural en Europa y Latinoamérica*, 2017, 17 y ss.; S. Antoniazzi, *Conservazione dei beni culturali e mecenatismo*, op. cit., 898 y ss.; S. González-Varas Ibáñez, *El Estado de la Cultura*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021; M. J. Roca Fernandez, M. Olaya Godoy (coords.), *Tutela jurídica del patrimonio cultural*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021. En cualquier caso, resulta evidente una evolución de la salvaguarda y gestión del patrimonio cultural en relación con los objetivos de la smart city. Véase J. R. Fuentes i Gasó, *Patrimonio cultural y smart city: la transformación integral de la ciudad*, en QDL, n.º 57, 2021, 124 y ss.

⁹⁷ Consúltese L. M. García Lonzano, op. cit., 136 y ss.

rales⁹⁸ como se formula en el nuevo Código de Contratos Públicos, que debe interpretarse en estrecha coordinación con la regulación del Código de Bienes Culturales y con las posibles menciones al Código del Tercer Sector, en caso de que participen entidades sin ánimo de lucro. De hecho, resulta evidente el marco normativo complejo, aunque sin duda moderno, dado que supera el planteamiento tradicional exclusivamente público e implica con distintas combinaciones posibles a entidades privadas (empresas con ánimo de lucro y sin ánimo de lucro, asociaciones y fundaciones) en consonancia con las orientaciones de la Unión Europea para la promoción del patrimonio cultural de los Estados miembros. Sin duda, estas temáticas serán objeto de estudios futuros.

⁹⁸ Para más información, véase S. Antoniazzi, *Musei pubblici*, op. cit., 267 y ss.