



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

Scuola Dottorale in Diritto ed Economia dei Sistemi Produttivi

XXVII Ciclo

La verifica dell'interesse culturale

Tesi di Dottorato di

Antonella Piras

Tutor

Chiar.mo Prof. Domenico D'Orsogna

Direttore della Scuola Dottorale

Chiar.mo Prof. Michele M. Comenale Pinto

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

Introduzione p. I

CAPITOLO I

I BENI PUBBLICI

1. *Profili ricostruttivi sulla qualificazione del bene come pubblico. Fondamento per una dogmatica dei diversi modelli proprietari e una riserva pubblicistica.* p. 2

2. *I beni pubblici: contenuti e limiti della demanialità.* p. 29

3. *I beni patrimoniali e i confini giuridici dell'indisponibilità quale limite al patrimonio disponibile.* p. 54

4. *Proprietà pubblica e diritti reali parziari pubblici: la longa*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

manus del potere pubblico. p. 68

4.1. *Limitazioni amministrative e beni di interesse pubblico.*

*Due ulteriori ipotesi pubblicistiche di compressione della
proprietà privata.* p. 79

5. *Dalla riserva e destinazione pubblica alla nuova frontiera*

dei beni comuni. p. 85

CAPITOLO II

I BENI CULTURALI

1. *Prima del patrimonio culturale "solo" pitture, sculture,*

monumenti, antichità e oggetti d'arte. Una breve

ricostruzione storica del panorama legislativo. p. 104

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

2. *“Cose”, “patrimonio”, “bene” una evoluzione concettuale fino al bene come “patrimonio culturale”.* p. 116
3. *Le categorie del patrimonio culturale, i “beni” e le “cose”, a ciascuno la sua tutela ma il centro storico è ancora un caso da risolvere.* p. 134
4. *Tutela e valorizzazione, le Regioni riscuotono la propria concorrenza e si apre la strada ai “beni culturali” per la sola valorizzazione.* p. 148
5. *Il patrimonio culturale intangibile, una categoria aperta?* p. 163
- 5.1. *Le attività tradizionali un caso controverso di patrimonio culturale intangibile.* p. 170

CAPITOLO III

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

1. *Dagli elenchi meramente ricognitivi delle “cose” alla verifica dell’interesse culturale dei “beni”.* p. 180
2. *Profili oggettivi e soggettivi del procedimento di verifica dell’interesse culturale.* p. 190
3. *Le fasi del procedimento di verifica dell’interesse culturale prima e dopo il D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171.* p. 201
4. *L’esito della verifica e il conseguente regime giuridico quale bene pubblico* p. 212

CONCLUSIONI p. 219

BIBLIOGRAFIA p. 231

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

INTRODUZIONE

Attraverso la verifica dell'interesse culturale è possibile escludere l'interesse culturale di un bene pubblico. Giungere a escludere che un bene pubblico non può essere considerato bene culturale comporta l'applicazione di un regime giuridico differente. Infatti, il bene culturale pubblico è sottoposto a particolari disposizioni di tutela che hanno la funzione di preservare il supporto materiale che esprime l'interesse culturale limitando così la circolazione del bene. In questo quadro generale si è inserito il superamento della concezione estetizzante che ha consentito di attribuire un significato più ampio al patrimonio culturale fino a includere quello che è definito patrimonio culturale intangibile, il quale consente di considerare culturali beni che prima non lo erano o lo erano solo indirettamente attraverso un supporto materiale. Il problema che si rileva nella tutela del patrimonio culturale sono le costanti limitazioni e

1

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

restrizioni che, talvolta, hanno l'effetto di impedire una corretta valorizzazione del bene culturale e le maggiori possibilità di fruizione dello stesso. Oggi, i vari interventi in materia, fra cui da ultimo il D.L. 31 maggio 2014, n. 83 e il D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171 sembrano aprire una nuova stagione, infatti, essi affiancano alle imprescindibili esigenze di tutela la possibilità di una gestione e fruizione dei beni culturali più vicina al modello di sussidiarietà orizzontale delineato dal Titolo V della Costituzione.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

CAPITOLO I

I BENI PUBBLICI

SOMMARIO: 1. *Profili ricostruttivi sulla qualificazione del bene come pubblico. Fondamento per una dogmatica dei diversi modelli proprietari e una riserva pubblicistica.* 2. *I beni pubblici: contenuti e limiti della demanialità.* 3. *I beni patrimoniali e i confini giuridici dell'indisponibilità quale limite al patrimonio disponibile.* 4. *Proprietà pubblica e diritti reali parziari pubblici: la longa manus del potere pubblico.* 4.1. *Limitazioni amministrative e beni di interesse pubblico. Due ulteriori ipotesi pubblicistiche di compressione della proprietà privata.* 5. *Dalla riserva e destinazione pubblica alla nuova frontiera dei beni comuni.*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

1. *Profili ricostruttivi sulla qualificazione del bene come pubblico. Fondamento per una dogmatica dei diversi modelli proprietari e una riserva pubblicistica.*

La disciplina concernente i beni pubblici ha suscitato da sempre notevole interesse¹ per le

¹ M. Arsì, *I beni pubblici* in S. Cassese (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Milano, 2003, p. 1706 ss., in cui l'autore ricorda come sin dal diritto romano si operava una distinzione tra i beni che erano pertinenti allo stato ed erano lasciati in uso alla collettività, ipotesi, questa, rientrando nella categoria della *res publicae*, e beni sui quali lo stato esercitava diritti simili a quelli della proprietà privata, rientrando in questo caso nella definizione di *res pecunia populi*. Tale differenziazione, che in qualche modo riflette i suoi effetti ancora oggi nelle categorie accolte nel codice civile, subì un'attenuazione nel medio evo, periodo in cui tutti i beni erano considerati come proprietà personale del sovrano, anche se, comunque, non fu eliminata completamente la distinzione fra beni di proprietà del sovrano e beni della collettività. L'A. ricorda come solo a seguito della rivoluzione francese in relazione ad alcuni beni si iniziò a ritenere che su questi la collettività avesse una generale facoltà di godimento a fronte di un potere di controllo sulla corretta dell'uso da parte dell'amministrazione pubblica. Successivamente, tale distinzione si delineò ulteriormente e si specificò in quella fra beni necessari, che costituivano il demanio pubblico, e beni non necessari, i quali costituivano i beni patrimoniali. Tale architettura così come delineata fu poi trasfusa nel codice napoleonico che, com'è noto, successivamente ispirò il codice civile italiano del 1865, e ancora oggi riflette i suoi effetti sul nostro sistema codicistico.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

inevitabili implicazioni che essa ha in relazione al diritto di proprietà² sia sotto il profilo della individuazione della proprietà privata appartenente ai soggetti pubblici sia in relazione all'imprescindibile rapporto dialettico di quella pubblica con la proprietà privata dei singoli cittadini.

Una parte della dottrina ha individuato nelle varie evoluzioni storiche che si sono succedute uno sviluppo della disciplina dei beni pubblici scandito in fasi fondamentali³. Tale dottrina individua come primo

² S. Cassese, *I beni pubblici, circolazione e tutela*, Milano, 1969, p. 294, ricorda come vi siano una varietà di fenomeni giuridici di cui è titolare il potere pubblico, per tale ragione, ai fini di uno studio che voglia considerare profili non riconducibili al concetto di proprietà in senso stretto l'A. ritiene più opportuno utilizzare il termine "dominio", quale espressione suscettibile di includere in sé anche le ipotesi di comando su persone e su cose. Tale concetto riflette quanto in precedenza sostenuto da G. Sperduti, *Contributo alla teoria delle situazioni giuridiche soggettive*, Milano, 1944, p. 110, il quale ha precisato che il termine demanio deriva *dominium*, però quando si parla di demanio si vuole indicare una particolare categoria di beni degli enti pubblici, al contrario, tale A. aveva segnalato la necessità in proposito di utilizzare un'espressione differente che comprendesse più specie di beni pubblici.

³ Si veda in proposito M. Arsì, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1706 ss. L'A. individua quattro fasi fondamentali che nel presente lavoro sono in parte riproposte in considerazione dell'evoluzione, intervenuta successivamente alla data di

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

momento quello protrattosi dal periodo medioevale fino alla seconda metà dell'800 in cui il potere pubblico era volto a sottrarre ai privati i beni demaniali⁴. Tale fase deve essere però preceduta da quella dell'epoca antica, poiché già in tale momento era ampiamente conosciuta la nozione di *res publicae*⁵.

pubblicazione del suo scritto, dovuta agli studi della Commissione Rodotà volti a una riforma del Libro III, Titolo I del Codice Civile che saranno analizzati nell'ultimo paragrafo del presente capitolo a seguito dell'esposizione di quella che Arsì definisce la quarta fase caratterizzata dalla riserva dei beni e dalle privatizzazioni. Pertanto, il presente paragrafo sarà volto a una sintetica ricostruzione degli studi più rilevanti intervenuti nella materia dei beni pubblici fino alla prima parte della seconda metà del secolo scorso.

⁴ Nell'operare tale suddivisione temporale M. Arsì si rifà a M. S. Giannini, *I beni pubblici*, Roma, 1963, p. 49 ss.

⁵ Cfr. F. Sini, *Persone e cose: res communes omnium. Prospettive sistematiche tra diritto romano e tradizione romanistica*, in *Diritto@Storia*, n. 7, 2008. Nel suo scritto l'A. ricorda come la etimologia dell'espressione *res publicae* conduce a *res populi* (*populicae*, *poplicae*), cioè alle *res* del Popolo romano. Nelle Istituzioni di Giustiniano si ritrovano le *res publicae*, le quali sono contrapposte sia alle *res communes omnium*, sia alle *res universitatis*. In particolare, fra le *res publicae* è necessario distinguere due concetti o categorie, le "cose destinate all'uso pubblico" che sono *extra patrimonium* ed *extra commercium* e le "cose destinate a sostenere col reddito che da esse si ricava gli oneri dell'organizzazione politica del Popolo romano", le quali, a differenza delle prime, sono in patrimonio e in commercio, perché in altro modo non potrebbero produrre alcun reddito. L'A. riferisce che la *divisio rerum* delle Istituzioni di Gaio, Marciano e Giustiniano

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

La seconda fase individuata è quella che si concluderà con l'emanazione del codice civile del 1942. Prima di tale momento i beni di cui lo stato è titolare sono qualificati dalla dottrina italiana come proprietà pubblica, concetto di derivazione tedesca⁶ accolto dalla

rimanda chiaramente alle *res publicae extra patrimonium* ed *extra commercium*, anche se, tuttavia, dalle fonti non è desumibile una netta ed univoca terminologia per designare le due categorie di *res publicae*, per tale ragione, egli ritiene che al fine di poter inquadrare le *res publicae* si debba fare riferimento ad una categoria ampia che di volta in volta i giuristi romani hanno definito come "*res in usu publico*", "*res quae usibus populi perpetuo expositae sint*" o, ancora, come "*res quae publicis usibus destinatae sunt*". Tale regime delle *res in usu publico* si fonda sulla nozione, tipicamente romana, di *res publicae* come *res populi*. O, come specificato dall'A., sulla concezione stessa di *Populus Romanus*, nel senso di tutti i cittadini e non di persona o entità astratta distinta dai *cives* che la compongono. Non si può non rilevare che quanto riportato da Sini in relazione alla necessità di fare riferimento all'*usu publico* al fine di inquadrare le *res publicae* porta alla mente la tesi sostenuta da Cassarino, il quale ritiene più appropriato parlare di destinazione dei beni pubblici piuttosto che di proprietà pubblica o demanio; in proposito si veda *infra* p. 11, nota n. 14.

⁶ Pioniere della teoria della proprietà pubblica in Germania fu O. Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht*, Leipzig, 1896, vol. II, p. 71 ss., in *Systematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft* Abt. 6, il quale sosteneva che l'ente pubblico potesse essere proprietario del suo demanio. Tale assunto, molto innovativo per l'epoca, in Germania fu fortemente contrastato dai sostenitori della Fiskustheorie, secondo i quali non era possibile concepire una proprietà pubblica ma, al più, era possibile ipotizzare una

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

migliore dottrina dell'epoca⁷, la quale sosteneva che la proprietà è un istituto tanto di diritto civile quanto di diritto pubblico⁸, con l'unica differenza che mentre nel diritto privato è prevista la libera facoltà di godimento

proprietà privata sui beni demaniali incisa da norme e limitazioni di diritto pubblico. In tal senso, fra i tanti, si vedano G. Jellinek, *Mayer's Deutsches Verwaltungsrecht*, in *Verwaltungsarchiv*, vol. V, 1897, p. 310 ss. e O. F. v. Gierke, *Deutsches Privatrecht*, Leipzig, 1895, p. 22 ss.

⁷ Il concetto di proprietà pubblica rifacendosi alle teorie del Giurista tedesco Otto Mayer fu richiamato per la prima volta in Italia da O. Ranelletti, *Concetto, natura e limiti del demanio pubblico*, in *Giur. It.*, 1897, vol.IV, p. 325 ss. Una più compiuta elaborazione della teoria della proprietà pubblica in Italia, che prende spunto dalle speculazioni del giurista tedesco, si deve a S. Romano, *Principii di diritto amministrativo italiano*, 3° ed., Milano, 1912, p. 466 ss. Per una ricostruzione della dogmatica della proprietà pubblica, oltre agli Autori già citati, si vedano, tra gli altri, D. Majorana, *La teoria dei diritti pubblici reali*, Catania, 1910, p. 124 ss.; D. Donato, *Principi generali di diritto amministrativo e scienza dell'amministrazione*, 3° ed., Padova, 1932; G. Zanobini, *Il concetto di proprietà pubblica e requisiti giuridici della demanialità*, in *Scritti vari di diritto pubblico*, Milano, 1965.

⁸ Cfr. V. Cerulli Irelli, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983, p. 20-21, in tale opera il suo A. precisa che tutta la costruzione di Mayer intorno alla proprietà pubblica si fonda su argomentazioni non presenti nel nostro ordinamento. In particolare, rileva come nel codice civile tedesco non fosse prevista una disciplina differente per la proprietà pubblica, contrariamente a quanto previsto nei codici di derivazione napoleonica. Infatti, secondo l'A., tale situazione ha comportato che in Francia e in Italia non si ponesse il problema di individuare il concetto di proprietà pubblica, "perché tale concetto era già nel diritto positivo".

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

e di disposizione, al contrario, nel diritto pubblico, in ordine al potere di disposizione sussiste una predeterminazione legislativa.

È in tale contesto dottrinario che vede la luce il codice civile del 1942, il quale riprende la distinzione⁹ tra demanio e patrimonio (disponibile e indisponibile) e accoglie sia il criterio della tassatività dei beni demaniali, tali solo in quanto legislativamente previsti, sia il principio dell'appartenenza dei beni pubblici allo Stato, il quale può disporne concedendoli gratuitamente o dietro il pagamento di un canone ma non secondo le forme di gestione di tipiche dell'economia privata¹⁰. Le norme che hanno inciso maggiormente in questo particolare momento sono gli artt. 822 – 831 del codice civile, collocati all'interno del Libro III *"Della proprietà"*, Titolo I riguardante *"I beni"*, Capo II rubricato *"Dei beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici e agli enti ecclesiastici"*.

⁹ La distinzione fra beni demaniali e beni patrimoniali riportata nel codice civile del 1942 non fa altro che riflettere quella già presente nel cod. civ del 1865 e nel reg. di cont., r.d. 18 novembre 1923, n. 2440.

¹⁰ M. Arsì, *I beni* in Cassese S. (a cura di), *Trattato*, p. 1707.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Da una lettura della disciplina codicistica emerge che i beni pubblici sono ripartiti in due categorie, “demanio” e “patrimonio indisponibile”. A queste categorie se ne aggiunge una terza, quella del “patrimonio disponibile”, costituita da beni che appartengono alla pubblica amministrazione di cui questa può disporre liberamente non essendo tali beni immediatamente strumentali all’esercizio dell’attività amministrativa¹¹.

Rispetto a quella del patrimonio disponibile è meno netta la distinzione tra demanio e patrimonio indisponibile. La ragione di ciò è che essa appare priva di un fondamento sostanziale ben definito, configurandosi, al contrario, come una distinzione di carattere meramente formale volta esclusivamente ad attribuire un regime giuridico più severo ai beni demaniali ritenuti più importanti rispetto a quelli rientranti nel patrimonio indisponibile¹².

¹¹ In relazione ai beni del patrimonio disponibile si veda *infra* il § 3, p. 54 ss.

¹² Così M. Renna, voce *I beni pubblici*, in DIZIONARIO DI DIRITTO PUBBLICO diretto da S. Cassese, Milano, 2006, vol. I, p. 715, il

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Ulteriormente, una parte della dottrina ha precisato che il codice civile non parla espressamente di proprietà pubblica, bensì di *appartenenza* dei beni allo Stato e agli enti territoriali e non territoriali. La stessa dottrina rileva che il legislatore evita accuratamente di parlare di proprietà pubblica e di ricondurre i beni pubblici a una nozione di tal fatta, dimostrazione di tale assunto sarebbe il fatto che i beni pubblici non sono stati inseriti all'interno del titolo del codice civile dedicato alla proprietà, in particolar modo con riferimento a quanto disposto dall'art. 832 c.c. in relazione al diritto del proprietario "*di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo*" nei limiti stabiliti dall'ordinamento. Tutto ciò viene sostenuto al fine di

quale precisa ulteriormente che sebbene il criterio della importanza dei beni pubblici o della rilevanza degli interessi a essi connessi non sia trascurabile, però non si può ritenerlo efficace qualora lo si voglia utilizzare per fornire un fondamento scientifico sostanziale alla distinzione tra beni demaniali e beni patrimoniali indisponibili, in quanto tali criteri hanno un fondamento politico che, per sua stessa natura, è opinabile e variabile nel tempo. Nel sostenere ciò Renna accoglie la tesi già sostenuta nello scritto di G. Zanobini, *Dei beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici e agli enti ecclesiastici in Codice civile. Libro della Proprietà*. Commentario, diretto da M. D'Amelio, Firenze, 1942, p. 81 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

affermare che mentre la proprietà è un diritto, nella proprietà pubblica il soggetto a cui i beni appartengono, *rectius* proprietario, si caratterizza solo per essere centro di imputazioni giuridiche conseguenti a comportamenti doverosi da porre in essere per il perseguimento dell'interesse pubblico¹³.

Precedente all'orientamento appena esposto è quello di un'altra autorevole dottrina, la quale ritiene che erroneamente si sia concentrata l'attenzione sui concetti di proprietà pubblica, demanialità e indisponibilità, a discapito di uno studio più approfondito sulla destinazione dei beni pubblici,

¹³ Cfr. V. Caputi Jambrenghi, *I beni pubblici e d'interesse pubblico in Diritto amministrativo*, L. Mazzaroli, G. Pericu, A. Romano, F. A. Roversi Monaco, F. G. Scoca (a cura di), Bologna, 1998, vol. I, pp. 1082-1083. Tale A. precisa ulteriormente che l'ordinamento giuridico tende a non ricondurre i beni pubblici nell'alveo della nozione di proprietà e porta quali esempi di ciò la legislazione precedente all'emanazione del codice civile del 1942, in particolare il r.d. 18 novembre 1923, n. 2440 che parla di "*beni patrimoniali dello Stato, tanto pubblici quanto posseduti a titolo di proprietà privata [...]*" e il relativo regolamento di esecuzione, il r.d. 23 maggio 1924, n. 827 che a sua volta distingue i beni dello Stato "*in demanio pubblico e beni patrimoniali, secondo le norme del codice civile*".

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

nozione meglio adattabile alle diverse categorie di beni pubblici¹⁴.

Nella terza fase lo Stato muta indirizzo, la finalità perseguita non è più quella di enumerare i beni pubblici per sottrarli all'uso dei cittadini ma è quella di impiegarli per il raggiungimento di finalità produttive per l'interesse comune. Tutti i beni sono idonei a produrre ricchezza in capo ai singoli, fintanto che questi non si rendano necessari all'amministrazione volta a perseguire l'interesse pubblico di volta in volta stabilito dal legislatore.

Tale mutamento di indirizzo è dovuto all'emanazione della Costituzione, nella quale vengono inserite alcune disposizioni dedicate alla proprietà e ai beni pubblici. In particolare, l'art. 42, co. 1 Cost. dispone che *"la proprietà è pubblica o privata. I*

¹⁴ Cfr. S. Cassarino, *La destinazione dei beni degli enti pubblici*, Milano, 1962, pp. 1 - 2; p. 197. Nel suo scritto l'A. giunge alla conclusione che attraverso il concetto di destinazione pubblica sia più agevole una sistemazione teorica delle varie categorie dei beni pubblici e delle diversità di regime giuridico di ciascuna di esse, motivazioni per le quali è ribadita l'importanza e la preminenza della destinazione dei beni pubblici rispetto a quelle di demanialità o proprietà pubblica.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

*beni economici appartengono allo Stato, a enti o a privati*¹⁵, ai commi 2 e 3 è riconosciuta, rispettivamente, la *funzione sociale* della proprietà privata e la possibilità che per motivi di interesse generale la proprietà privata possa essere espropriata salvo indennizzo. In relazione al 1° comma dell'art. 42 Cost, parte della dottrina più autorevole ha manifestato più di una perplessità sul dettato della norma. In particolare, è stato sostenuto

¹⁵ Dal resoconto dei lavori della III Sottocommissione pubblicato in *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori dell'Assemblea Costituente*, vol. VIII, Roma, 1976 (ristampa dell'ed. 1970), p. 2138 ss. emerge che il testo dell'art. 42, co. 1, Cost. è differente da quello inizialmente adottato il 27 maggio 1946. Infatti, la III Sottocommissione per la Costituzione aveva elaborato la seguente disposizione: *"I beni economici possono essere oggetto di proprietà privata, cooperativa e collettiva"*. In proposito V. Cerulli Irelli, *Proprietà, cit.*, p. 23, ha precisato che all'epoca era stato inserito nel testo il riferimento alla proprietà collettiva ritenendo che essa non coincidesse con la nozione di proprietà pubblica demaniale, perché, a differenza della prima, quest'ultima era considerata come una proprietà individuale i cui titolari potevano essere lo Stato o altri soggetti pubblici territoriali e, inoltre, mentre la proprietà demaniale era inalienabile, la proprietà collettiva non necessariamente lo era. Il riferimento alla proprietà collettiva è stato poi espunto dalla versione definitiva ma, secondo l'opinione di Cerulli Irelli, questo non deve necessariamente condurre alla conclusione che non si sia voluto accogliere nel nostro ordinamento l'istituto della proprietà collettiva, poiché tale funzione sarebbe stata comunque assolta dall'art. 43 Cost. il quale fa riferimento all'istituto della collettivizzazione dell'impresa e, indirettamente, alla proprietà.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

che dalla lettura di tale disposizione non emerge il significato che il legislatore costituente ha voluto darle e, a tal fine, non soccorre neanche una lettura d'insieme con la norma successiva dedicata alla proprietà privata¹⁶.

Nella versione originaria l'art. 119, co. 4 Cost. prevedeva che la Regione fosse titolare di un proprio demanio e di un proprio patrimonio, con la riforma del

¹⁶ Si veda in proposito V. Cerulli Irelli, *Proprietà, cit.*, p. 11. Nel suo scritto

l'A. sostiene che sebbene l'art. 42, co. 1 contenga il riferimento alla proprietà, con tutto quel che comporta in relazione agli inevitabili richiami ideologici e positivi legati a tale concetto, nonostante ciò il testo si presenta dal contenuto oscuro e di difficile interpretazione anche volendo leggerlo congiuntamente alla disposizione successiva garantistica della proprietà privata nelle ipotesi espropriative. Egli sostiene che la disposizione in discorso sarebbe stata volta a conferire politicamente dignità costituzionale alla figura della proprietà pubblica in difformità da quanto sostenuto da quegli orientamenti che vedevano quale unica proprietà quella privata. Ulteriormente, rileva che l'espressa tutela dedicata alla proprietà privata dall'art. 42 Cost. non esclude, bensì ammette implicitamente, che questa possa essere limitata o esclusa in favore della proprietà pubblica finalizzata al perseguimento di determinate funzioni sociali. Sulla valenza politica dell'enunciato della prima parte dell'art. 42, co.1, Cost. si veda M. S. Giannini, *Basi costituzionali della proprietà privata*, in *Pol. Dir.*, 1971, p. 451 ss. secondo il quale l'inciso "la proprietà è pubblica o privata" altro non è che un mero enunciato avente una valenza da ricondurre prevalentemente ad argomentazioni di ordine politico-costituzionale.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

titolo V Cost. tale norma è stata modificata in favore della diversa formulazione del co. 6 secondo il quale “[...] i Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno un proprio patrimonio [...]”.

Ad ampliare ulteriormente il quadro normativo sulla proprietà sono intervenute anche la Convenzione europea dei diritti dell’uomo¹⁷ con il suo art. 1 del I

¹⁷ Con riferimento alle norme CEDU occorre precisare che a seguito delle sentenze della Corte Costituzionale 348 e 349 del 2007 (si veda in part. Corte costituzionale, sentenza 24 ottobre 2007, n. 348, in *Il foro amministrativo*, 2007, Vol. VI, p. 2725 ss.) si debba escludere la diretta applicazione delle fonti di diritto internazionale nel diritto interno come accade per le fonti di derivazione comunitaria, poiché le norme CEDU, pur rivestendo grande rilevanza, in quanto tutelano e valorizzano i diritti e le libertà fondamentali delle persone, sono pur sempre norme internazionali pattizie e in quanto tali, vincolano lo Stato, ma qualora una norma nazionale entri in contrasto con le norme CEDU, i giudici nazionali, non hanno la competenza di disapplicare una norma interna per dare diretta applicazione alle norme della Convenzione. Inoltre, la Corte ha ribadito come anche l’art. 117, primo comma, Cost., nel testo introdotto nel 2001 con la riforma del titolo V della parte seconda della Costituzione, ha operato una distinzione tra i vincoli derivanti dall’*ordinamento comunitario*” e i vincoli riconducibili agli *obblighi internazionali*”. I vincoli derivanti dall’ordinamento comunitario derivano dall’adesione dell’Italia ai Trattati comunitari con cui l’Italia è entrata a far parte di un *ordinamento*” più ampio, di natura sopranazionale, cedendo parte della sua sovranità, anche in riferimento al potere legislativo, nelle materie oggetto dei Trattati medesimi, con il solo limite dell’intangibilità dei principi

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

e dei diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione. Invece, la CEDU non crea un ordinamento giuridico sopranazionale e non produce quindi norme direttamente applicabili negli Stati contraenti. La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo è configurabile come un " *trattato internazionale multilaterale* " da cui derivano, per l'Italia, gli obblighi internazionali menzionati nell'art. 117 Cost. ma non l'incorporazione dell'ordinamento giuridico italiano in un sistema più vasto, in cui vi siano organi deliberativi che promanano norme vincolanti per tutti gli Stati membri. Infatti, anche se le norme CEDU sono idonee a integrare il parametro costituzionale, comunque, nella gerarchia delle fonti si pongono sempre al di sotto della Costituzione. Peraltro, la verifica di compatibilità costituzionale di tali norme nell'ordinamento non deve riguardare la disposizione in sé e per sé considerata, bensì, la norma come prodotto dell'interpretazione operata dalla Corte di Strasburgo, operando un ragionevole bilanciamento tra il vincolo derivante dagli obblighi internazionali, quale imposto dall'art. 117, primo comma, Cost., e la tutela degli interessi costituzionalmente protetti contenuta in altri articoli della Costituzione. Si veda in proposito F. Gaspari " *il diritto di proprietà tra giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e giurisprudenza costituzionale* ", in L. Ruggieri (a cura di), " *Giurisprudenza della corte europea dei diritti dell'uomo e influenza sul diritto interno* ", Salerno, 2009, p. 187. Alla ricostruzione così operata dalla Consulta occorre aggiungere che, da ultimo, nella versione consolidata del TUE all'art. 6, co. 2 e 3 l'Unione Europea ha aderito alla CEDU e i diritti fondamentali da essa previsti sono oggi considerati come principi generali dell'ordinamento comunitario. La conseguenza di tale inclusione è stata che la CEDU è divenuta una fonte diretta dell'ordinamento comunitario. Così, F. Manganaro, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il diritto di proprietà*, in *Dir. amm.*, 2008, p. 400 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Protocollo addizionale¹⁸ e le disposizioni di derivazione europea. In particolare, per queste ultime, l'art. 345 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea¹⁹ stabilisce che i trattati non pregiudichino il regime di proprietà esistente negli Stati membri. In proposito, parte della dottrina ha ritenuto che da tale norma non emerga un disfavore per la proprietà pubblica da parte dell'Unione Europea, la quale però attraverso la sua politica del libero scambio e della riduzione del debito

¹⁸ La Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, fu firmata a Roma il 4 novembre 1950, successivamente ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848. Il 20 marzo 1952 a Parigi fu firmato il I Protocollo addizionale, il quale aveva come scopo quello di adottare misure idonee ad assicurare la garanzia collettiva di determinati diritti e libertà, quali la protezione della proprietà (art. 1), il diritto all'istruzione (art. 2) e il diritto a libere elezioni (art. 3) e infine l'ambito territoriale e le modalità di applicazione (artt. 4-5-6).

¹⁹ L'art. 345 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea riporta pedissequamente il testo già introdotto nell'art. 295 TCE del Trattato di Roma sottoscritto il 25 marzo 1957 (conosciuto in precedenza come "Trattato che istituisce la Comunità europea"). Come è noto, tale trattato ha subito diverse modifiche soprattutto a seguito del Trattato di Lisbona firmato il 13 dicembre 2007.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

pubblico ha posto in maggior rilievo la connessione tra beni pubblici e finanza pubblica²⁰.

Alla luce di tali disposizioni, aventi una valenza così fondamentale all'interno della gerarchia delle fonti, non poterono non svilupparsi fin dai primi momenti dell'emanazione della Costituzione, proseguendo poi sino ai giorni nostri, studi sull'elaborazione di teorie volte a chiarire i requisiti necessari al fine di qualificare un bene come pubblico, o privato ma sempre di appartenenza pubblica. Stabilire dei criteri per qualificare la categoria dei beni pubblici è quindi di estrema importanza, non solo per conferire certezza giuridica in relazione ai diritti correlati a tali beni ma anche perché è attraverso essi che la pubblica amministrazione realizza le proprie funzioni²¹. Finalità, quest'ultima, che ha indotto una

²⁰ Cfr. S. Cassese (a cura di), *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 2004, p. 172, secondo il quale il Trattato di Roma (oggi Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea) con le sue disposizioni rafforza la tutela volta a un uso efficiente delle risorse esistenti negli Stati e al perseguimento di un maggiore sviluppo economico.

²¹ Si veda in proposito A. M. Sandulli, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, vol. II, p. 755, il quale parla più

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

parte della dottrina a ravvisare una stretta correlazione fra i beni pubblici e la finanza²² anche in ragione del vincolo²³ che lega tali beni al perseguimento dell'interesse pubblico²⁴. Peraltro, in questa sede non ci si può esimere dal precisare che anche i beni

genericamente di "mezzi" e, in un suo scritto precedente, chiarisce che gli stessi enti giuridici sono il frutto di un coordinamento di uomini e di beni che costituiscono attraverso l'ufficio la struttura elementare degli enti che si caratterizza per "un complesso di elementi personali (agenti) e materiali (mezzi)". In relazione a quest'ultimo profilo si veda, dello stesso Autore, la voce *Beni pubblici*, in ENCICLOPEDIA DEL DIRITTO, vol. V, 1959, p. 277.

²² S. Cassese (a cura di), *Istituzioni*, p. 172, sottolinea la stretta correlazione esistente tra i beni pubblici e la finanza, ricordando che, se destinato al perseguimento di un interesse pubblico, lo stesso denaro è un bene pubblico che, insieme agli altri beni mobili e immobili, rientra a pieno titolo fra i mezzi dell'azione amministrativa.

²³ Il perseguimento dell'interesse pubblico risponde al principio di funzionalizzazione dell'attività amministrativa sussistendo un vincolo strumentale fra le risorse di cui dispone la pubblica amministrazione e le attività da questa poste in essere, in proposito si veda *amplius* S. Pugliatti, *La proprietà e le proprietà*, in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954.

²⁴ A. Police, *I beni di proprietà pubblica*, in F. G. Scoca (a cura di), *Diritto amministrativo*, Torino, 2011, p. 622, ricorda che l'amministrazione pubblica è titolare dei beni pubblici in tanto in quanto essa li utilizzi per il perseguimento degli interessi pubblici legislativamente previsti. Quest'ultimo aspetto differenzia tali beni da quelli di proprietà dei privati, i quali, al contrario, possono goderne e disporne liberamente salve le limitazioni previste dalla legge stessa.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

appartenenti a privati possono essere utilizzati dall'amministrazione pubblica per i fini che le sono propri come accade ad es. nell'ipotesi dell'interesse culturale il quale può essere perseguito anche attraverso beni che rientrano nella titolarità privata²⁵.

Da quanto detto emerge una evidente difficoltà a delimitare con chiarezza la categoria dei beni pubblici. Tale difficoltà è la ragione per la quale in relazione ai beni pubblici si sono sviluppate diverse teorie, ciascuna delle quali ha applicato diversi criteri, quello soggettivo, oggettivo, misto e del regime giuridico dei beni²⁶. Inizialmente si è parlato di beni pubblici in senso soggettivo, secondo tale teoria un bene è pubblico in quanto appartenente a un ente pubblico. In relazione a tale assunto è stata sollevata l'obiezione che un ente pubblico può essere titolare di beni che

²⁵ A. M. Sandulli, *Manuale, cit.*, p. 755, precisa che l'impiego di beni privati per il perseguimento di interessi pubblici può avvenire impiegando indifferentemente istituti di diritto pubblico e di diritto privato.

²⁶ Le varie teorie sviluppatesi in relazione ai beni pubblici sono state richiamate dalla migliore dottrina ma una ricostruzione compiuta di esse e delle critiche mosse si deve all'opera di M. S. Giannini, *I beni*, in part. p. 9 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

siano funzionali allo svolgimento dell'attività a cui è preposto ma può essere anche proprietario di beni come qualsiasi soggetto di diritto comune. Per tale ragione la teoria dell'appartenenza soggettiva del bene all'ente pubblico non è apparsa sufficiente al fine qualificare il bene come pubblico²⁷, ben potendo essere tale bene oggetto di un regime giuridico di diritto privato²⁸.

²⁷ Cfr. M. S. Giannini, *I beni, cit.*, p. 10. A rifiutare il criterio soggettivo è anche A. M. Sandulli, *Manuale, cit.*, p. 756, il quale rileva che al fine di operare una classificazione di ordine giuridico è necessario che vi sia come presupposto un differente "regime giuridico tra le diverse figure di beni, o tra i vari beni". Secondo l'A., nel nostro ordinamento, i beni del patrimonio disponibile (in proposito, si veda *infra* § 3) non si differenziano giuridicamente dai beni dei soggetti privati, per tale ragione la teoria soggettiva non è idonea a qualificare un bene come pubblico. Sandulli rileva che le uniche peculiarità normative sono solo quelle inerenti alle ipotesi di beni demaniali e di beni patrimoniali indisponibili che, in tal caso, proprio in ragione del diverso trattamento giuridico rispetto agli altri beni, sono riconducibili nell'alveo della comune denominazione di beni pubblici.

²⁸ Il criterio soggettivo non ha trovato accoglimento neanche in quella giurisprudenza che ha ritenuto che la pubblica amministrazione possa essere titolare di beni non necessariamente sottoposti a un regime giuridico di tipo pubblicistico e, come tali, suscettibili di essere oggetto di rapporti di natura privatistica. Si veda in tal senso Cass. civ., sez. III, 23 settembre 1996, n. 8406 in CED Rv. 499697; conforme alla

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

In relazione a tale ultimo profilo, si è sviluppato in giurisprudenza un ulteriore orientamento che, al fine qualificare un bene come pubblico, guarda proprio al regime giuridico sostanziale a cui rispondono i singoli beni. In tal caso, sarebbero pubblici tutti i beni non usucapibili, inalienabili e sottoposti a vincolo di destinazione²⁹.

Differente da tale teoria e ancor di più da quella soggettiva, è quella costruzione dottrinale che vede il bene pubblico in senso oggettivo. Secondo tale orientamento un bene è pubblico quando è destinato al perseguimento di finalità pubblicistiche; anche questa lettura è stata sottoposta a critiche. In particolare, le obiezioni che le sono state mosse hanno rilevato che non è sufficiente asserire l'esistenza di un'utilità per qualificare il bene come pubblico, ma è necessario individuare i criteri che consentano di attribuire al

precedente pronuncia Cass. civ., sez. I, 17 giugno 1992, n. 2635 in CED Rv. 481231.

²⁹ Cass. civ. sez. I, 11 marzo 1992, n. 2913 in *Giustizia civile*, fasc. 9, 1992, p. 2072.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

bene la qualità di pubblico³⁰. Ulteriormente, è stato sostenuto criticamente che tale tesi amplia eccessivamente la categoria dei beni pubblici nel momento in cui include in essa anche quei beni che sebbene assolvano una utilità pubblica sono però di proprietà privata^{31,32}.

³⁰ Cfr. M. S. Giannini, *I beni*, p. 11, ove precisa che l'utilità può essere diretta o indiretta, naturale o artificiale o in tante altre variabili, da qui la difficoltà di individuare il bene pubblico secondo i criteri della teoria in senso oggettivo.

³¹ Si veda in proposito A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), in ENCICLOPEDIA DEL DIRITTO, vol. V, Varese, 1959, p. 278 ss., il quale nel dedicare un paragrafo *all'esclusione del criterio oggettivo*, sostiene che la particolare figura dei beni privati di interesse pubblico debba essere ricondotta nella più ampia categoria dei beni d'interesse pubblico (su cui si veda *infra* § 4).

³² In senso favorevole al criterio oggettivo si è pronunciata la giurisprudenza. In particolare, Cass. Civ., S.U., 16 febbraio 2011, n. 3811 in *Il Diritto Marittimo*, fasc. III, Vol. 2011 – II con nota di Vezzoso G., *Criteri identificativi della demanialità delle valli da pesca*, p. 891 ss.; Cass. civ., S.U., 14 febbraio 2011, n. 3665 in *Foro it.* 2012, 2, I, con nota di E. Pellicchia, *Valori costituzionali e nuova tassonomia dei beni: dal bene pubblico al bene comune*, p. 564 ss. e in *Rass. dir. civ.*, fasc. 2, 2012, con nota di G. Carapezza Figlia, *Proprietà e funzione sociale. La problematica dei beni comuni nella giurisprudenza delle Sezioni unite*, p. 535. Nella sentenza delle S.U. 3665/2011 la Cassazione intervenuta a definire il regime delle Valli da pesca della Laguna di Venezia ha ritenuto che per definire le categorie dei beni pubblici non si può più fare riferimento solo alla disciplina codicistica, essendo necessario fare riferimento anche alle altre fonti dell'ordinamento, soprattutto quelle costituzionali. Muovendo da tale assunto le

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Oltre alle diverse teorie finora esposte la dottrina ha elaborato un ulteriore criterio di identificazione dei beni pubblici; da quella che è stata sentita come necessità di integrare i criteri soggettivo e oggettivo ha

Sezioni Unite hanno sostenuto che *“dalla applicazione diretta degli art. 2, 9 e 42 cost. si ricava il principio della tutela della personalità umana e del suo corretto svolgimento, nell’ambito dello Stato sociale, anche in relazione al “paesaggio”, con specifico riferimento non solo ai beni costituenti, per classificazione legislativa-codicistica, il demanio e il patrimonio oggetto della “proprietà” dello Stato, ma anche riguardo a quei beni che, indipendentemente da una preventiva individuazione da parte del legislatore, per loro intrinseca natura o finalizzazione, risultino, sulla base di una compiuta interpretazione dell’intero sistema normativo, funzionali al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi della collettività e che - per tale loro destinazione alla realizzazione dello Stato sociale - devono ritenersi “comuni”, prescindendo dal titolo di proprietà, risultando così recessivo l’aspetto demaniale a fronte di quello della funzionalità del bene rispetto ad interessi della collettività.”* Si noti che nel voler ritenere *“comuni”* i beni prescindendo dal titolo di proprietà, la Cassazione apre uno spiraglio giurisprudenziale a quella che è la teoria sui beni comuni proposta da Rodotà, in cui l’uso degli stessi si distingue dal diritto di proprietà che può anche essere privato, ma non per questo legittima un ostacolo a un godimento comune di talune tipologie di beni funzionali alla realizzazione di diritti fondamentali di rilevanza costituzionale come nel caso dell’ambiente. Sul caso delle valli da pesca della Laguna di Venezia in rapporto ai beni funzionali agli interessi della collettività si veda il contributo di A. Crismani, *I beni funzionali agli interessi della collettività: il caso della Laguna di Venezia e delle sue valli da pesca*, in *Riv. Dir. Nav.*, n. 1, 2011, p. 23 – 49. In relazione alla teoria dei beni comuni si veda *infra* ultimo paragrafo.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

avuto origine la teoria mista. Secondo tale ricostruzione per poter qualificare un bene come pubblico è necessario che questo non solo sia di proprietà degli enti pubblici ma deve anche essere destinato a soddisfare in modo diretto l'interesse pubblico. La commistione fra tali due requisiti giustificherebbe in ultima istanza la sottoposizione di tali beni a un regime giuridico differente³³.

Oltre all'elaborazione dei criteri da utilizzare per attribuire ai beni la qualifica di pubblici, la dottrina si è preoccupata di operare una ulteriore ricostruzione concernente i vari modelli proprietari ipotizzabili; così, nell'alveo della proprietà pubblica, sono state

³³ Cfr. A. M. Sandulli, *Manuale, cit.*, vol. II, p. 760. L'A. precisa che i beni pubblici rientrano nella più ampia categoria dei beni d'interesse pubblico. La conseguenza di tale riflessione è che i beni pubblici godrebbero di un regime differenziato rispetto a quello dei beni d'interesse pubblico, il quale, a sua volta, non troverà applicazione nel caso dei beni privati d'interesse pubblico che, proprio per la loro natura privatistica, non potranno essere qualificati come pubblici.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

individuare le diverse figure fondamentali di: *proprietà collettiva, proprietà divisa, proprietà individuale*³⁴.

In particolare, nella *proprietà collettiva* ciò che rileva è il godimento del bene da parte della collettività. Tale godimento può avere diversi contenuti e la collettività che ne beneficia può essere individuata in un ambito ristretto di soggetti oppure può avere una portata più generalizzata, può essere organizzata per la fruizione, oppure questa può essere rimessa al libero godimento in qualunque appartenente della collettività³⁵.

La *proprietà divisa* si caratterizza perché l'appartenenza e il godimento della cosa sono ripartiti fra due soggetti giuridici differenti i quali usufruiscono della cosa ed esercitano il proprio diritto solo in

³⁴ Tale elaborazione, ben più articolata al suo interno, la si deve a M. S. Giannini, *I beni*, p. 12 ss.

³⁵ In tale categoria M. S. Giannini, *I beni*, p. 12 ss. ricorda come già nel mondo romano erano conosciuti istituti di proprietà collettiva delle cose, quali edifici pubblici, strade, aree pubbliche. Pur non sussistendo un concetto definito di proprietà collettiva, però, il regime giuridico di tali beni che ne prevedeva l'incomerciabilità costituiva secondo l'A. il tratto più caratteristico della proprietà pubblica.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

relazione alle facoltà spettanti ciascuno di essi, senza che un proprietario possa incidere sui diritti dell'altro³⁶.

La figura della *proprietà individuale* è quella che ha avuto maggior fortuna anche perché più aderente al modello classico di proprietà ove a un solo soggetto spetta sia l'appartenenza sia il godimento del bene che, comunque, possono subire ugualmente limitazioni esterne suscettibili di ridurre notevolmente le facoltà legate a tale tipo di proprietà³⁷.

Ulteriormente, altra dottrina ha argomentato che nelle disposizioni costituzionali, con particolare

³⁶ Le cose d'arte, in particolare quelle dei privati, potrebbero essere ricondotte all'istituto della proprietà pubblica divisa. Così M. Arsì, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1716, il quale ritiene che per le cose d'arte la duplice appartenenza si manifesta nel momento in cui il privato deve chiedere una autorizzazione al fine di poter fare certi usi del proprio bene, l'amministrazione ha su tali beni poteri idonei a limitare le facoltà di godimento del privato sulla sua proprietà. In proposito, ancora prima si veda M. S. Giannini, *I beni*, p. 25, secondo il quale rientrano nella categoria della proprietà pubblica divisa le concessioni perpetue, quelle cimiteriali e alcune cose d'arte.

³⁷ Cfr. M. S. Giannini, *I beni*, p. 25, il quale include nella categoria della *proprietà pubblica individuale* le categorie codicistiche dei beni demaniali ma solo quelli non destinati a uso pubblico, i quali rientrano nell'ambito della proprietà pubblica collettiva, e i beni patrimoniali indisponibili.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

riferimento all'art. 42, co. 2 Cost, sia rinvenibile l'elemento caratteristico dei beni pubblici consistente in una riserva sulla base della quale i privati non possono appropriarsi di alcuni beni di cui può essere titolare solo il potere pubblico³⁸. Tale riserva è suscettibile di operare su intere categorie di beni e quindi anche su beni di cui sono proprietari i privati.

Questa stessa dottrina muove dal presupposto appena esposto per affermare che dal dettato costituzionale emerge una molteplicità di discipline riconducibili a due categorie più ampie. La prima di queste è il *regime al quale i beni sono sottoposti*. Infatti, difficilmente i diritti reali possono essere ricondotti

³⁸ Cfr. S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione, cit.*, p. 10 ss. e p. 137 ss., il quale afferma che l'art. 42, co. 1 Cost. attribuisce a soggetti sia pubblici sia privati la capacità di divenire proprietari, mentre la riserva e il relativo atto si fondano sul disposto dell'art. 42, co. 2 Cost. Pertanto, secondo l'A. regime della proprietà e regime della riserva sono separati, egli ritiene che proprietà e riserva non sempre coincidono, esistendo beni che pur essendo sottoposti a riserva non vi è proprietà ma un mero godimento collettivo regolato dal legislatore, potendo anche ipotizzarsi una riserva che si esaurisca in un mero divieto posto ad es. al fine di preservare e conservare lo stato naturale dei beni che costituiscono o contengono risorse naturali. Alla luce di ciò, si potrebbe qui assimilare tale riserva ai vincoli che vengono posti per la tutela dei beni culturali di proprietà dei privati.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

tutti sotto il comune denominatore del regime previsto per la proprietà, al contrario, si può sostenere l'esistenza di una molteplicità di formule, quali: una *proprietà individuale accompagnata da riserva*, una *proprietà collettiva accompagnata da riserva*, una *proprietà senza riserva* (in tal caso si può trattare sia di una proprietà collettiva sia di una proprietà individuale), *beni sottoposti a riserva senza che ne sia assunta la proprietà*, *beni sottoposti a riserva e in gestione a privati*.

La seconda delle due categorie nella quale possono essere ricondotti i vari diritti reali è quella che coinvolge la disciplina delle *relazioni tra soggetti e beni*. In tal senso si parla di: *proprietà libera*, *proprietà – funzione*, *beni senza proprietario*³⁹.

Alla luce degli orientamenti dottrinari qui sinteticamente riproposti è facile comprendere la varietà delle speculazioni sviluppatasi attorno alla necessità di individuare i tratti caratterizzanti un bene

³⁹ Per un esame più approfondito di quanto detto si rimanda, in generale, all'opera di S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione, cit.*, in part. p. 293 per uno studio delle categorie e delle formule ivi richiamate.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

come pubblico. Pertanto, ai fini del presente lavoro si rende necessario dedicare il proseguo della trattazione alle categorie di beni pubblici e al relativo regime previsto nel codice civile, anche perché le teorie sulla qualificazione del bene come pubblico fino ad ora enunciate, muovendo ciascuna dai propri presupposti, hanno studiato le categorie codicistiche distinguendo ulteriori specificazioni e/o contenuti.

2. *I beni pubblici: contenuti e limiti della demanialità.*

Le teorie fin qui esaminate si sono formate sullo studio delle categorie dei beni pubblici tradizionalmente accolte dalle norme. Nel corso del tempo, tali studi volti a individuare le caratteristiche per qualificare i beni come pubblici hanno inciso anche sulle singole categorie di tale *genus*. In particolare, per quanto concerne la prima delle categorie dei beni pubblici occorre fare riferimento al demanio.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Prima ancora che negli artt. 822 e ss. del codice civile del 1942 i beni pubblici appartenenti allo Stato erano distinti dall'art. 426 del codice civile del 1865 in demanio pubblico e beni patrimoniali. In particolare, l'art. 427 c.c. 1865 proseguiva elencando i beni che facevano parte del demanio pubblico⁴⁰.

In considerazione del tutt'altro che pacifico carattere tassativo dell'elencazione contenuta nel codice previgente, sino all'emanazione del nuovo codice civile la dottrina giuridica ha rivolto il proprio interesse all'individuazione dei requisiti distintivi della demanialità⁴¹.

In particolare, sotto la vigenza del codice civile del 1865, si riteneva che la qualità di bene demaniale non

⁴⁰ I beni dello Stato erano distinti dall'art. 426 del codice civile del 1865 in beni demaniali e beni patrimoniali. Allo stesso modo, per i beni delle provincie e dei comuni, l'art. 432 c.c. 1865 parlava di beni patrimoniali e beni di uso pubblico. Tale espressione in passato sollevò non poche questioni circa la sua coincidenza con quella di demanio data la sussistenza dell'uso pubblico dei beni demaniali, coincidenza che fu poi confermata dall'art. 84, co. 1, r.d. 3 marzo 1934, n. 383 di approvazione del testo unico della legge comunale e provinciale. Si veda in proposito E. Guicciardi, *Il demanio*, Padova, 1934, p. 2 ss. e p. 34 ss.

⁴¹ M. Arsì, *I beni* in Cassese S. (a cura di), *Trattato*, p. 1709.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

fosse attribuita da un soggetto pubblico ma questa fosse insita nel bene stesso. Occorre dire però che la stessa dottrina sosteneva che la destinazione naturale del bene implicasse comunque un atto di volontà idoneo a legare la cosa a una specifica finalità⁴². In relazione a tale ultimo profilo, successivamente è stato sostenuto che la destinazione all'uso pubblico a vantaggio della collettività avrebbe potuto comprendere sia l'uso esercitato direttamente dai singoli, sia quello esercitato direttamente dalla pubblica amministrazione per il perseguimento del vantaggio indiretto dei singoli; entrambe le ipotesi venivano ricondotte sotto l'unica formula della "destinazione a un pubblico servizio governativo"⁴³.

⁴² Cfr. F. Cammeo, *Demanio*, in Digesto Italiano, vol. IX, pt. 1, Torino, 1887 – 1889, p. 841 ss. e O. Ranelletti, *Caratteri distintivi del demanio e del patrimonio*, in *Legge*, 1892, p. 278. In particolare, Ranelletti sostenne la necessità che il bene avente una destinazione naturale divenisse demaniale in conseguenza del rapporto di questo con una collettività. Tale destinazione secondo l'A. implicava un atto di volontà che connettesse la cosa a una finalità.

⁴³ Cfr. E. Guicciardi, *Il demanio*, p. 48 ss., il quale ricorda come, al fine di non ampliare eccessivamente il patrimonio demaniale attraverso la destinazione a un uso pubblico, taluni autori

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Il codice del 1942 erediterà le stesse incertezze sviluppatesi attorno alla distinzione dei beni pubblici e all'individuazione dei contenuti della demanialità del codice del 1865. Fin dai primi momenti, il concetto di demanio derivante dall'art. 822 c.c. fu considerato troppo riduttivo. In particolare, si riteneva che l'elencazione tassativa⁴⁴ delle categorie di beni in esso

abbiano qualificato tale destinazione come essenziale e necessaria per l'ente di appartenenza in tal modo limitando fortemente l'esistenza dei beni demaniali, così G. Jèze, *Définition du domaine public*, in *Rev. de Dr. Publ.*, 1931 p. 766 ss., secondo altro orientamento sostenuto da G. De Gioannis Gianquinto, *Corso di diritto pubblico amministrativo*, Firenze, 1877, Vol. I, p. 205 ss., il bene demaniale è tale anche qualora destinato a un servizio pubblico facoltativo, rientrerebbero in tale ipotesi gli edifici giudiziari, ministeriali, scolastici e più genericamente le sedi degli uffici pubblici. Infine, secondo la tesi sostenuta da F. Cammeo, *Demanio*, cit., p. 859 e O. Ranelletti, *Concetto, natura e limiti*, cit, 330 ss., comporta demanialità anche la semplice e generica destinazione a un servizio di pubblica utilità. Opinione quest'ultima rifiutata da Guicciardi in ragione delle conseguenze estreme che comporta poiché ricomprenderebbe non solo il patrimonio disponibile immobiliare ma anche quello mobiliare.

⁴⁴ A favore della tassatività si è espresso in più scritti A. M. Sandulli, *Beni pubblici* in *Enciclopedia cit.*, p. 280 e in *Manuale*, cit., p. 762. Egli ritiene che sono demaniali "i beni di proprietà di enti pubblici che appartengono ai tipi indicati negli artt. 822 e 824 c.c." o che, anche se non sono indicati, possono essere ricondotti a tali categorie; altresì, sono demaniali anche i beni assoggettati a tale regime dalle leggi. L'A. prosegue la trattazione sostenendo che poiché l'indicazione operata dal legislatore dei tipi di beni

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

contenuta non contemplasse diversi istituti quali la proprietà collettiva, divisa e individuale dello Stato ma, allo stesso tempo, la medesima norma era ritenuta troppo ampia perché qualificava come demaniali taluni beni solo perché preordinati a una funzione pubblica⁴⁵.

In tale contesto, riprendendo gli studi di una parte della dottrina classica⁴⁶ iniziano ad affermarsi le teorie che suddividono il *genus* demanio in varie *species* le quali, a loro volta, sono costituite da ulteriori ripartizioni per tipologie di beni. La distinzione principale è quella fra beni del demanio *necessario* e beni del demanio *non necessario*⁴⁷ da taluni autori

demaniali ha carattere tassativo, non è possibile estendere tali tipi includendovi generi che non siano considerati nei testi legislativi.

⁴⁵ Cfr. S. Cassese, *La proprietà pubblica*, in *Boll. Econ. Pubbbbl.*, 4, 1968, p. 3, richiamato anche da M. Arsì, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1712.

⁴⁶ F. Cammeo, *Demanio*, cit., p. 890 ss. e O. Ranelletti, *Concetto, natura e limiti*, cit., 325 ss., in particolare, come ricordato da E. Guicciardi, *Il demanio*, cit., p. 19, O. Ranelletti, *Caratteri*, cit., p. 278 ss. ha introdotto la classificazione del demanio dello Stato in stradale, idrico, marittimo e militare.

⁴⁷ La distinzione fra demanio necessario e non necessario si ritrova in A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 282 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

chiamato anche *accidentale*⁴⁸ o *eventuale*⁴⁹. Sebbene una parte della dottrina non abbia accolto tale distinzione⁵⁰,

⁴⁸ Di demanio accidentale e non necessario parla M. Arsi, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1713.

⁴⁹ A utilizzare la locuzione demanio eventuale è M. Renna, voce *I beni pubblici*, in *op. cit.*, p. 716 ss.

⁵⁰ A non parlare di differenza tra demanio necessario e non necessario (o comunque lo si voglia nominare) sono Guicciardi e Giannini. In particolare, in E. Guicciardi, *Il demanio*, *cit.*, p. 78, si fa riferimento più genericamente ai beni demaniali, i quali sono quelli enunciati dalla legge stessa, distinguibili in demanio stradale, idrico, marittimo e militare, ai quali occorre aggiungere quelli che possono essere ricondotti analogicamente alla medesima *species*. Successivamente, anche M. S. Giannini, *I beni*, p. 51 e dello stesso Autore, *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 1981, p. 557 ss., non viene operata la distinzione fra beni demaniali necessari e non necessari ma si sostiene che i beni demaniali i quali originariamente costituivano una proprietà collettiva da cui ogni singolo poteva trarre delle utilità. Successivamente, tali beni per via della necessità di poterne disporre furono gestiti in un primo momento dal *dominus terre*, poi dal sovrano e dalla corona, tali soggetti agivano come amministratori di beni altrui e al fine di garantire i titolari (la collettività) dei diritti furono qualificati come inalienabili. Alla corona seguirono poi lo Stato e i Comuni nella veste di amministratori del dominio come proprietà collettiva, fino ad arrivare a un'inversione delle parti in cui Stato e Comuni furono concepiti come proprietari dei beni gravati da servitù d'uso in favore della collettività, ampliando in tal modo la categoria demaniale fino a includervi beni come le fortezze o le ferrovie. Giannini si spinge oltre affermando che una volta operato tale ampliamento e tale inversione del soggetto proprietario, la nozione di demanio diventa inutile "perché in essa confluiscono e si confondono beni che hanno diversa funzione e diversa disciplina positiva", conclusione che induce l'A. a ritenere necessario una

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

essa ha comunque avuto fortuna essendo idonea a riordinare la materia secondo schemi classificatori abbastanza delineati a cui si riconnettono specifiche conseguenze giuridiche.

In particolare, si ritengono far parte del *demanio necessario* i beni naturali o artificiali che non possono appartenere ad alcuno se non allo Stato, questi sono elencati nell'art. 822, co. 1 c.c. e sono i beni che fanno parte del demanio idrico, marittimo e militare⁵¹. In

distinzione tra beni demaniali e beni assimilati dal diritto positivo ai beni demaniali i quali sebbene ne abbiano il regime non hanno la natura demaniale.

⁵¹ Come si spiegherà nell'ultimo § del presente capitolo la distinzione della dottrina classica, qui esposta, tra demanio necessario ed eventuale è stata ulteriormente ampliata dalla scienza giuridica intorno agli anni '90 del secolo scorso in corrispondenza con l'inizio del periodo delle privatizzazioni. Da tale momento taluni autori hanno iniziato a definire diversamente la ripartizione classica utilizzando locuzioni quali *beni riservati* e *beni a destinazione pubblica*, includendo fra i primi alcune *species* del demanio necessario, quali, quello idrico, marittimo, archeologico e storico in relazione a quanto rinvenuto nel sottosuolo; invece, fra i secondi, sono statati annoverati i beni del demanio militare che per la dottrina classica sono inclusi nel demanio necessario, quelli del demanio stradale, ferroviario, aeronautico, acquedotti, mercati comunali e cimiteri originariamente ricompresi nel demanio eventuale. In questo senso si veda V. Cerulli Irelli, *I beni pubblici nel codice civile: una*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

relazione al *demanio idrico* occorre far riferimento non solo all'822 co. 1 c.c. ma anche al D.P.R. 18 febbraio 1999, n. 238 il cui art. 2 ha abrogato l'art. 1 del r.d. 11 dicembre 1933, n. 1775. In considerazione di tali norme devono essere annoverati nel demanio idrico: i fiumi, i torrenti, i laghi e le altre acque definite pubbliche dalle singole leggi, inoltre, l'art. 1 del D.P.R. 18 febbraio 1999, n. 238 include nel demanio idrico tutte le acque sotterranee e quelle superficiali anche raccolte in invasi o cisterne.

Per il *demanio marittimo* occorre sempre far riferimento sia all'art. 822 c.c. sia all'art. 28 c. nav., i quali includono: lido del mare, i porti, le rade, la spiaggia e le lagune comunicanti col mare (vive) o stagnanti (morte), le foci dei fiumi che sboccano in mare, i bacini di acqua salsa o salmastra comunicanti col mare almeno per una parte dell'anno, i canali utilizzabili a uso pubblico marittimo⁵²; le relative

classificazione in via di superamento, in Econ. Pubbl., 1990, fasc. 11, p. 523 ss.

⁵² L'elenco contenuto nel codice civile e in quello della navigazione non ha fornito risposte sufficienti volte a una

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

pertinenze quali costruzioni e opere esistenti entro i limiti del demanio marittimo e del mare territoriale, sia che queste siano al servizio della navigazione, come moli, banchine, dighe, darsene, fari, semafori e installazioni varie; sia che ex art. 33 c. nav. siano zone adiacenti costituenti ampliamento del demanio marittimo; è escluso da tale elenco il mare territoriale comunemente considerato *res communis omnium*⁵³.

univoca individuazione dei beni rientranti nel demanio marittimo. In particolare, tale problematica si è riscontrata per il lido del mare per il quale D. Gaeta, *Lido e spiaggia*, in Nss. Dig. It., IX, Torino, 1966, p. 918 ss., rileva che questo sia costituito dalla porzione di riva a contatto con l'acqua del mare e normalmente coperta dalle ordinarie mareggiate. La spiaggia è comunemente ritenuta quella prossima al mare che è coperta dalle mareggiate straordinarie, è ricondotto al concetto di spiaggia anche l'arenile, la terraferma che risulta a seguito del ritirarsi delle acque che possa essere idoneo a usi del demanio marittimo, così Cass., sez. I, 5 novembre 1981, n. 5817, in *Rass. Adv. St.*, I, 1982, p. 196 ss. Il problema delle lagune si è posto per lo più per quelle di Venezia, sul tema ha avuto modo di pronunciarsi la giurisprudenza considerando demaniali le acque non solo per l'immediata vicinanza al mare ma anche per l'esistenza di una libera comunicazione con il mare in una parte dell'anno e il bacino di acqua salsa possa essere oggetto di usi analoghi a quelli marini, così Cons. St., sez. V, 10 novembre 1981, n. 687 in *Cons. St.*, 1981, I - 2, p. 1317; T.A.R. Veneto, sez. II, 9 giugno 1992, n. 475 in *Il Foro Amministrativo*, 1993, fasc. I, p. 179 ss.; Cass. civ., sez. II, 6 giugno 1989, n. 2745, in CED Rv. 463010.

⁵³ Cfr. A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), *cit.*, p. 282

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

L'ultima categoria ricompresa dalla dottrina classica nel demanio necessario è quella del *demanio militare*, le norme di rilievo cui bisogna fare riferimento sono l'art. 822, co. 1 c.c. e il d.lgs. 16 marzo 2010, n. 66 i cui artt. 231 e 236 contengono un elenco dei relativi beni. In tale *species* rientrano i beni immobili destinati alla difesa nazionale, quali fortezze, piazzeforti, linee fortificate e trincerate, opere destinate alle comunicazioni militari⁵⁴, alloggi di servizio per il personale militare in basi, impianti e installazioni militari o posti al loro servizio. Non rientrano nel demanio militare le difese naturali, le cose mobili destinate alla difesa nazionale e quelle immobili non destinate in modo diretto e immediato alla difesa nazionale le quali sono soggette al diverso regime dei beni patrimoniali indisponibili⁵⁵ e le opere che non siano state destinate alla difesa nazionale o tale destinazione sia venuta meno⁵⁶ e secondo il d.lgs. 66/2010 gli immobili in consegna al Ministero della

⁵⁴ *Ibidem*, p. 282

⁵⁵ *Infra*, § 3, p. 54 ss.

⁵⁶ *Cfr.* A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), *cit.*, p. 282.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Difesa che siano stati riconosciuti di interesse storico, archeologico e artistico.

Secondo la scienza giuridica classica rientrano nel demanio non necessario, accidentale o eventuale⁵⁷ quei beni che possono anche appartenere a privati ma se appartengono allo Stato entrano a far parte del demanio, questi sono inquadrati nelle diverse *species* del demanio stradale, ferroviario, aeronautico, acquedotti, laghi artificiali e pozzi, demanio storico, archeologico, artistico e culturale⁵⁸.

Nel *demanio stradale*⁵⁹ sono ricomprese tutte strade destinate al pubblico transito, che non siano di carattere militare, le relative pertinenze e le opere

⁵⁷ Tra i diversi autori citati che hanno definito in vario modo il demanio non necessario non si riscontrano divergenze circa i beni da ricomprendere in tale categoria, essendo ricondotti alla stessa le medesime tipologie di beni.

⁵⁸ Cfr. A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), *cit.*, p. 283 ss.

⁵⁹ Per il demanio stradale le norme a cui occorre fare riferimento sono l'art. 822 c.c., gli artt. 9 ss. della l. 20 marzo 1865, n. 2248 all. F e la l. 12 febbraio 1958, n. 126. Come già evidenziato *infra* in nota 51, tale categoria è ricondotta dalla dottrina giuridica più moderna nell'alveo dei beni a destinazione pubblica; così V. Cerulli Irelli, *I beni pubblici nel codice civile*, *cit.*, p. 523 ss., richiamato anche da M. Arsì, *I beni* in Cassese S. (a cura di), *Trattato*, p. 1720.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

inerenti quali ad es. ponti, viadotti, gallerie, sottopassaggi; del demanio stradale dei Comuni fanno parte anche le piazze, gli spiazzi e i vicoli adiacenti alle strade se non sono di proprietà di altri soggetti⁶⁰.

Il *demanio ferroviario* è costituito dalle strade ferrate con le relative opere e pertinenze, quindi, oltre alle strade ferrate ex. art. 822, co. 2 c.c., i ponti, i viadotti, le stazioni e gli impianti⁶¹.

Il *demanio aeronautico*⁶² (art. 822, co. 2 c.c.) comprende gli aerodromi, i campi di volo e i campi di fortuna e le pertinenze per la navigazione aerea (art. 692, c. nav.) che appartengono agli enti territoriali e purché siano destinati al traffico civile e quindi non siano di carattere militare.

Gli *acquedotti, laghi artificiali e pozzi*⁶³ (art. 822, co. 2 c.c.) non fanno parte del demanio idrico e sono beni demaniali solo in quanto appartengano a enti

⁶⁰ Cons. St., sez. V, 4 febbraio 2004, n. 373 in *Il Foro Amministrativo C.d.S.*, Vol. III, 2004 – I, p. 439 ss.

⁶¹ Cfr. A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), *cit.*, p. 284.

⁶² *Ibidem*, p. 284.

⁶³ *Ibidem*, p. 284.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

territoriali, potendo tali beni essere anche di proprietà dei privati, in tal caso non saranno demaniali

Per il *demanio storico, archeologico, artistico e culturale*⁶⁴ la normativa principale a cui fare riferimento è costituita dall'art. 822, co. 2 c.c. e dal d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, questa categoria si differenzia dalle altre perché fanno parte di essa non solo gli immobili ma anche le universalità di mobili quali gli archivi, le pinacoteche le collezioni dei musei, in questo caso le cose mobili sono riconosciute come demaniali solo qualora appartengano a una raccolta⁶⁵.

⁶⁴ *Ibidem*, p. 284. In proposito, si veda anche M. S. Giannini, in *Istituzioni, cit.*, p. 564, il quale annovera il *demanio culturale* fra „*gli altri beni demaniali*“, affermando che tali beni presentano delle analogie con il demanio stradale, essendo beni mediante i quali si erogano servizi pubblici utilizzati dalla collettività in quanto messi a disposizione dal pubblico per i singoli attraverso modalità di fruizione che talvolta può essere libera talaltra controllata attraverso il pagamento di tasse come accade per l'ingresso ai musei o mediante il rilascio di particolari concessioni dietro il pagamento di un canone.

⁶⁵ M. S. Giannini, in *Istituzioni, cit.*, p. 565, precisa che nel demanio culturale non sono inclusi tutti i beni culturali di proprietà pubblica, ma solamente quei beni immobili che siano stati dichiarati di interesse storico, artistico, archeologico, nonché le raccolte di musei, archivi e biblioteche appartenenti allo Stato o a enti pubblici territoriali. Al contrario, annovera fra i beni patrimoniali indisponibili le cose d'interesse paleontologico,

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Alle categorie finora esposte si aggiungono quelle che pongono una distinzione fra beni del *demanio naturale* in cui sono ricomprese tutte le cose esistenti in natura che rientrano nel demanio necessario, esclusi i beni del demanio militare e quelli che, sebbene appartenenti al demanio necessario, sono costruiti per opera dell'uomo, questi sono inclusi nel *demanio artificiale*⁶⁶.

In relazione ai beni demaniali occorre ricordare che possono avere la qualifica della demanialità anche le *pertinenze*, le quali acquisiscono la sfera giuridica del bene principale essendo funzionalmente legati a esso; fra le *pertinenze demaniali* sono solitamente ricomprese le case cantoniere, i semafori, le stazioni ferroviarie, i semafori, i fari, le darsene, i moli e le

archeologico, storico e artistico rinvenute nel sottosuolo; mentre, per i beni mobili che non possano essere ricompresi in tali ipotesi evidenzia che questi a causa del difetto di coordinamento tra le norme del codice civile e la legge n. 1089/1939, vigente all'epoca del suo scritto, non si comprende quale natura essi abbiano. Per una più attenta analisi sui beni d'interesse culturale e sull'evoluzione normativa e dottrina in proposito si rimanda *infra*, capitoli II e III del presente lavoro.

⁶⁶ A. Police, *I beni di proprietà pubblica*, in F. G. Scoca (a cura di), *cit.*, p. 623

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

dighe⁶⁷. Sebbene anche le *accessioni* siano unite al bene demaniale queste non ricadono in tale regime, in quanto, a differenza delle pertinenze, esse non partecipano alla medesima funzione economica. Infatti, l'ente titolare del bene demaniale sarà proprietario anche di tali beni ma ne disporrà secondo l'ordinario regime privatistico; un classico esempio di tale ipotesi è quello dei frutti prodotti dal bene demaniale, i quali acquisiranno una propria autonomia al momento della separazione dal bene a cui accedono⁶⁸. Al contrario, rientrano nel regime demaniale le *servitù* costituite in favore di tale bene⁶⁹.

⁶⁷ M. Arsì, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1750

⁶⁸ *Ibidem*, p. 1750.

⁶⁹ A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), *cit.*, p. 282. In relazione alle servitù M. Arsì, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1751 evidenzia che queste possono essere servitù di passaggio, di scolo o servitù militari imposte con provvedimento amministrativo per un periodo non superiore a 5 anni e indennizzate. Ulteriormente, l'A. distingue le servitù dai vincoli imposti ai fondi vicini per consentire una migliore utilizzazione del bene demaniale.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

L'elenco dei beni demaniali è tassativo⁷⁰ e per tutte le diverse categorie finora elencate l'art. 823 c.c. prevede un unico regime. Tali beni sono inalienabili, pertanto non possono essere oggetto di negozi traslativi o costitutivi di diritti reali o di diritti a favore di terzi, ex art. 879 c.c. sono sottratti alla comunione forzosa del muro disciplinata dall'art. 875 c.c., non possono essere usucapiti, né sottoposti a esecuzione forzata o ad espropriazione per pubblica utilità⁷¹. I beni demaniali possono essere oggetto di concessione per finalità rispondenti a bisogni di interesse generale⁷² dietro pagamento di un canone. La dottrina ritiene che qualora su tali beni intervengano atti di disposizione differenti, questi dovranno essere considerati nulli per impossibilità dell'oggetto ex art. 1418 c.c. in quanto i

⁷⁰ M. S. Giannini, in *Istituzioni*, cit., p. 560; B. Biondi, *I beni*, in Tratt. di dir. civ. it, F. Vassalli (a cura di), IV, 1, Torino, 1956, p. 237 ss.

⁷¹ Per il regime dei beni demaniali si veda A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 290 – 291.

⁷² Per la concessione di beni in assenza di bisogni di interesse generale si veda M. R. Spasiano, *L'uso dei beni in concessione per finalità non rispondenti a bisogni di interesse generale*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Milano, 2008, p. 507 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

beni demaniali sono sottoposti a un vincolo reale che rende impossibile l'oggetto stesso⁷³. Infine, i beni in esame possono essere espropriabili ma solamente qualora siano stati oggetto di sdemanializzazione così come previsto dall'art. 829 c.c. e dall'art. 4, co. 1, del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327.

Tale ultimo rilievo coinvolge le ulteriori questioni della sdemanializzazione e del federalismo demaniale.

⁷³ Così E. Casetta, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2003, p. 168. Nello stesso senso si veda anche A. Police, *I beni di proprietà pubblica*, in F. G. Scoca (a cura di), *cit.*, p. 624 che, nel riportare la tesi di Casetta, ripresa dall'autore anche nell'edizione del 2005 del suo manuale a p. 181, ricorda come la tesi della nullità per impossibilità dell'oggetto sia ampiamente accolta dalla dottrina. Anche per A. M. Sandulli, *Beni pubblici (voce)*, *cit.*, p. 291, ritiene che qualsiasi atto sia di diritto privato sia di diritto pubblico che abbia l'effetto di trasferire la proprietà di un bene demaniale è da considerarsi radicalmente nullo. Infatti, per tali beni, è preminente l'interesse che questi rientrino nella titolarità degli enti ai quali ineriscono al fine di mantenerne la destinazione. Tuttavia, Sandulli ammette la possibilità che i beni demaniali possano essere trasferiti fra enti territoriali purché non ne venga modificato il regime demaniale e non sia necessario che il bene debba essere legato strutturalmente e funzionalmente a un ente specifico; giunge così ad affermare un principio di inalienabilità assoluta per quei beni che devono necessariamente appartenere al demanio dello Stato e per quelli legati a uno specifico ente territoriale.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

In particolare, per quanto concerne la sdemanializzazione occorre dire che è proprio in riferimento a essa che viene in rilievo la distinzione fra le varie categorie demaniali, soprattutto per il demanio artificiale e naturale, in quanto tali qualità segnano in modo differente l'inizio e la fine del carattere demaniale con conseguente sdemanializzazione e traslazione del bene al patrimonio dello Stato e quindi a un regime giuridico differente. In particolare, i beni del demanio necessario naturale, come si è già detto, possiedono naturalmente le caratteristiche proprie che li riconducono nell'alveo demaniale. Invece, i beni del demanio necessario artificiale, poiché non sono naturalmente demaniali devono essere a ciò destinati mediante un provvedimento della p.a. che sia espressamente diretto a considerare un bene demaniale per il perseguimento di una finalità pubblica; oppure attraverso una manifestazione di volontà implicita riconducibile a un'ulteriore decisione amministrativa di edificare un bene che rientra nella categoria codicistica dei beni demaniali, quindi una sorta di

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

conseguenza necessitata dal carattere proprio del bene che deve venire ad esistenza⁷⁴. Alle medesime considerazione si deve giungere qualora non si tratti di demanio necessario ma di demanio eventuale, con l'unica differenza che in tal caso il bene deve appartenere a un ente pubblico territoriale⁷⁵. Allo stesso modo, la sdemanializzazione del bene naturale avviene qualora questo abbia perso le caratteristiche proprie che gli conferiscono tale qualità, invece, per il bene artificiale è necessario che questo non sia più destinato al perseguimento di un interesse pubblico⁷⁶.

In proposito si pone l'ulteriore problematica sulla necessità di una sdemanializzazione espressa o tacita, in cui la prima avviene mediante l'adozione di un provvedimento pubblicato nella Gazzetta Ufficiale con il quale è sancita la cessazione della demanialità, mentre la seconda si realizza mediante atti o

⁷⁴ A. M. Sandulli, *Appunti in tema di inizio e di cessazione della demanialità*, in *Giur. it.*, 1956, I, 1, p. 523 ss.; A. Lolli, *I beni pubblici per destinazione: formazione ed estinzione della fattispecie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1997, p. 633 ss.

⁷⁵ Così A. Police, *I beni di proprietà pubblica*, in F. G. Scoca (a cura di), *cit.*, p. 626

⁷⁶ *Ibidem*, p. 626

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

comportamenti della p.a. incompatibili con la volontà di utilizzare il bene per il perseguimento dell'interesse pubblico. In relazione al provvedimento di sdemanializzazione espressa si dibatte poi sulla natura dichiarativa o costitutiva di questo, propendendo una parte della dottrina sulla natura meramente dichiarativa⁷⁷ di esso; mentre, secondo altra dottrina, tale provvedimento avrebbe effetti dichiarativi per i beni del demanio naturale, in quanto questi perdono e acquistano la loro qualità in base a eventi naturali, costitutivi per il demanio artificiale, per i quali al

⁷⁷ *Ibidem*, p. 627 che accoglie l'orientamento di A. M. Sandulli, *Beni pubblici* in Enciclopedia, *cit.*, p. 295 – 296. In particolare, quest'ultimo osserva come per i beni naturali, anche per quelli artificiali la inclusione negli elenchi previsti dalle leggi o negli inventari ha valore puramente dichiarativo e non costitutivo. In proposito, anche V. Cerulli Irelli, *Proprietà, cit.*, p. 78 ss., il quale osserva che nel caso di assegnazione mediante provvedimento di un immobile di appartenenza pubblica a una destinazione di pubblico servizio o a sede di un pubblico ufficio, tale provvedimento, non avendo rilevanza esterna avrà solo effetti dichiarativi della destinazione pubblica dei beni. Invece, precisa che i beni riservati (alcuni beni del demanio necessario come chiarito *infra* in nota n. 51) sebbene si identifichino in base a criteri fissati dalla legge, qualora sia necessario sdemanializzarne alcune porzioni perché non più utilizzate per scopi di interesse pubblico, la p.a. dovrà agire attraverso un procedimento amministrativo i cui poteri saranno di carattere costitutivo.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

contrario è necessaria la classificazione del bene che gli conferisca una specifica destinazione d'uso⁷⁸.

A differenza di quella espressa, le ipotesi di sdemanializzazione tacita difficilmente vengono accolte. Solitamente è operata una distinzione fra beni del demanio naturale, per i quali la possibilità di una sdemanializzazione tacita appare più pacifica venendo a mancare i presupposti naturali che caratterizzano il bene, e beni del demanio artificiale per i quali la questione più controversa. Invero, la perdita delle caratteristiche naturali di un bene è facilmente accertabile, più arduo appare riuscire a dimostrare che la p.a. non persegue più l'interesse pubblico attraverso un bene particolare. Tale difficoltà emerge con tutta evidenza nella giurisprudenza la quale adotta dei criteri alquanto ardui da soddisfare. In particolare deve trattarsi di atti univoci, concludenti e positivi della p.a. che siano incompatibili con la volontà di conservare la destinazione del bene all'uso pubblico, non essendo

⁷⁸ Si veda in proposito R. Chieppa, V. Lopilato, *Studi di diritto amministrativo*, Milano, 2007, p. 790 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

sufficiente a tal fine il mancato esercizio di poteri di disposizione o la tolleranza di una occupazione abusiva da parte di privati⁷⁹.

Il frequente fenomeno del disuso dei beni da parte della p.a. per il perseguimento degli interessi pubblici e le frequenti occupazioni abusive da parte di privati nel

⁷⁹ La giurisprudenza è costante nel ritenere che il disuso del bene demaniale deve essere da tempo immemorabile ma comunque questo elemento si configura solo come un mero indizio che, in assenza degli atti univoci e concludenti che manifestino inequivocabilmente la volontà della p.a. di non voler destinare il bene alla pubblica utilità, non è sufficiente per giungere a una pronuncia di sdemanializzazione tacita. In questo senso si vedano Cass. civ., Sez. Un., 18 dicembre 1998, n. 12701 in *Diritto e giurisprudenza agraria dell'ambiente*, vol. I, p. 333 ss. con nota di R. Varano, pubblicata anche in *Rivista giuridica dell'edilizia*, vol. I, 1999, p. 937 ss.; Cons. St., Sez. V, 17 marzo 1998, n. 287 in *il Foro amministrativo*, Vol. LXXIV, fasc. I, p. 711; Cass. civ., Sez. Un. 26 luglio 2002, n. 11101 in *Giustizia civile*, Vol. LIII, fasc. 2003 – I, p. 89 ss.; Tar Emilia Romagna, Bologna, 12 luglio 2004, n. 423; Tar Umbria 24 febbraio 2005, n. 57 in *il Foro amministrativo T.A.R.*, Vol. IV, fasc. 2005 – I, p. 392; Tar Sicilia, Palermo, Sez. III, 2 febbraio 2007, n. 375, Cons. St., Sez. V, 30 novembre 2011, n. 6338 in *il Foro Amministrativo C.d.S.*, Vol. X, fasc. 2011 – III, p. 3446 e in *Rivista giuridica dell'edilizia*, fasc. I, p. 228 ss. da ultimo confermate anche da Tar Calabria, Catanzaro, Sez. I, 27 marzo 2012, n. 332 in *il Foro Amministrativo T.A.R.*, Vol. XI, p. 976 ss. Inoltre, Cons. St., Sez. VI, 9 febbraio 2011, n. 868 in *il Foro Amministrativo C.d.S.*, Vol. X, fasc. 2011 – I, p. 550 ha escluso la possibilità di una sdemanializzazione tacita del demanio marittimo, per il quale è necessario l'intervento di un provvedimento di sdemanializzazione espressa avente carattere costitutivo.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

corso del tempo hanno fatto emergere nel corso del tempo la difficoltà di una gestione efficiente del patrimonio immobiliare, pertanto, anche per tale ragione, in applicazione del principio di sussidiarietà e in particolare dell'art. 119, co. 6 Cost., così come modificato dalla riforma del titolo V della Costituzione, si è giunti al fenomeno comunemente noto come "federalismo demaniale".

Il federalismo demaniale, D.Lgs. 28 maggio 2010, n. 85, in attuazione della legge delega 5 maggio 2009, n. 42, configura il primo tentativo concreto da parte del legislatore di realizzare quel progressivo processo di attuazione del nuovo art. 119 Cost.⁸⁰, collocandosi come strumento accessorio al perseguimento del federalismo fiscale mediante la cessione agli Enti territoriali di taluni beni di proprietà dello Stato⁸¹

⁸⁰ R. Loiero, *Il federalismo demaniale: commento organico al decreto legislativo 28 maggio 2010, n. 85 (G.U. 11 giugno 2010, n. 134)*, Roma, 2010.

⁸¹ R. Bifulco, *Osservazioni sulla legge n. 42 del 2009 in materia di federalismo fiscale*, in www.astrid-online.it, 2009

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

anche al fine di perseguire una migliore gestione e valorizzazione degli stessi⁸².

I beni che possono essere trasferiti agli enti locali sono elencati nel d.lgs. 85/2010 all'art. 5, questi sono: i beni del demanio marittimo, demanio idrico, demanio aeronautico civile, miniere e altri beni immobili classificati come trasferibili dallo Stato agli enti territoriali⁸³. Tali beni sono trasferiti a titolo non oneroso a comuni, province, città metropolitane e regioni in applicazione dei principi di sussidiarietà, territorialità, adeguatezza, semplificazione, capacità

⁸² Tutti gli interventi legislativi riguardanti il patrimonio immobiliare dalla l. 537/ 1993 che già aveva previsto la possibilità, poi rimasta inattuata per la mancata adozione dei regolamenti necessari, di alienare beni pubblici che non fossero destinati a usi collettivi o non fossero ritenuti di interesse culturale o ambientale, fino al d.lgs. 85/2010, di volta in volta, hanno avuto come finalità quella trasferimento dei beni a causa del trasferimento delle funzioni a essi correlate, per ricavare denaro, per perseguire una migliore valorizzazione dei beni o per una razionalizzazione degli stessi. Così M. Dugato, *Il diritto amministrativo alla prova delle leggi finanziarie – Beni e servizi pubblici nelle leggi finanziarie*, in *Atti del Convegno dell'Associazione italiana dei Professori Universitari di diritto amministrativo*, Università del Salento, Dipartimento di Studi Giuridici, Lecce, 26/27 settembre 2008

⁸³ A. Police, *I beni di proprietà pubblica*, in F. G. Scoca (a cura di), *cit.*, p. 645.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

finanziaria, connessione tra competenze e funzioni e valorizzazione ambientale⁸⁴. I beni trasferiti entrano a far parte del patrimonio dell'ente territoriale, però i beni demaniali rimangono tali salvo il caso in cui non ne sia dichiarata espressamente la sdemanializzazione ex art. 829, co. 1 c.c., in caso contrario, continuerà ad applicarsi la disciplina codicistica relativa ai beni demaniali, con conseguente nullità degli atti di disposizione, inalienabilità, inespropriabilità e inusucapibilità e sottrazione dall'esecuzione forzata.

Il D.lgs. n. 85/2010 ha aperto una stagione volta a una utilizzazione più consapevole dei beni pubblici, favorendo non solo il trasferimento della titolarità dei beni demaniali dello Stato agli enti territoriali ma

⁸⁴ L. Antonini, *Cosa cambia con il federalismo demaniale?* in *www.sussidiario.it*, precisa che il trasferimento degli immobili nel patrimonio degli enti territoriali comporta per questi una diversa responsabilità che implica il perseguimento di una migliore gestione e valorizzazione dei beni pubblici a beneficio della collettività. Del medesimo autore si veda anche *Il primo decreto legislativo di attuazione della legge n. 42/2009: il federalismo demaniale* in *www.federalismi.it* in cui parla di *federalismo di "valorizzazione"*. In senso più critico A. Police, *Il federalismo demaniale: valorizzazione nei territori o dismissioni locali?* In *Giorn. dir. amm.*, 2010, 12, p. 1233 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

anche agevolando il mutamento del regime giuridico di tali beni da quello più restrittivo del demanio a quello in via di principio più agevole del patrimonio che consente una più elastica disposizione⁸⁵ dei beni a seconda che questi vengano inseriti nel patrimonio indisponibile o disponibile.

3. *I beni patrimoniali e i confini giuridici dell'indisponibilità quale limite al patrimonio disponibile.*

⁸⁵ F. Zammartino, *Alcune considerazioni sul federalismo demaniale*, 2011, in www.opar.unior.it, nelle conclusioni del suo scritto si pone criticamente in relazione alla norma del D.lgs. n. 85/2010 che prevede la possibilità di far confluire i beni pubblici in fondi di investimento immobiliare aperti anche ai privati. In particolare, l'A. ritiene che, non essendo stati previsti dei vincoli di inalienabilità sui beni aventi un preminente interesse pubblico, si corre il rischio di giungere a "una svendita" di tale patrimonio. Infatti, ricorda come tra i beni che potrebbero diventare di proprietà dei privati rientrano patrimoni di rilevante interesse ambientale e/o culturale quali, a titolo meramente esemplificativo, le Dolomiti già dichiarate patrimonio dell'umanità dell'UNESCO, l'isola di Santo Stefano, il mercato di Porta Portese, il museo di villa Giulia a Roma nonché numerosi fari e palazzi, prevedendo anche la possibilità di adottare varianti agli strumenti urbanistici per modificarne la destinazione ad esempio in quella alberghiera, e tutto ciò con l'intento di agevolare l'alienazione di tali beni ottenendo anche dei guadagni maggiori.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Se si considerano le norme del codice civile dedicate ai beni si nota come i beni non demaniali che possono essere ricondotti fra quelli patrimoniali⁸⁶ beneficiano in linea di principio di un regime giuridico meno restrittivo rispetto a quello appena analizzato del demanio.

Infatti, mentre i beni demaniali sono costituiti da immobili o universalità di mobili, i beni patrimoniali possono essere anche beni mobili e, in talune ipotesi, anche beni materiali o immateriali, titoli di credito o denaro. Inoltre, a differenza dei beni demaniali che possono appartenere solo allo Stato o a enti pubblici territoriali, quelli del patrimonio possono essere di proprietà di enti pubblici non territoriali.

Così come la categoria demaniale si divide in varie *species* anche quella patrimoniale è oggetto di più distinzioni che a loro volta hanno prodotto differenti orientamenti dottrinari. La distinzione a cui si vuole

⁸⁶ Cfr. V. Caputi Jambrenghi, *I beni pubblici e d'interesse pubblico* in *op.cit.*, p. 1089.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

fare riferimento è quella tra beni del *patrimonio disponibile* e beni del *patrimonio indisponibile*.

Consideriamo prima i beni del *patrimonio indisponibile*.

Gli artt. 826 e ss. del cod. civ. non hanno previsto che i beni del patrimonio indisponibile debbano appartenere a un ente territoriale, così come non è stata prevista la necessaria appartenenza pubblica⁸⁷. Inoltre, in forza dell'art. 826 co.1, c.c. questa figura si pone come residuale rispetto a quella dei beni demaniali⁸⁸ e, in proposito, una parte della dottrina ha sostenuto che alcuni beni, inseriti nell'elenco tassativo del demanio, in realtà apparrebbero al patrimonio indisponibile che una certa dottrina⁸⁹ definisce come non tipizzato. Circostanza quest'ultima che, col tempo, ha indotto la giurisprudenza ad avvicinare la categoria demaniale con quella del patrimonio indisponibile e la dottrina a

⁸⁷ Cfr. M. Renna, voce *I beni pubblici*, in *op. cit.*, p. 718.

⁸⁸ Cfr. G. Corso, *I beni pubblici come strumento essenziale dei servizi di pubblica utilità*, in *Atti del Convegno Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, in *Annuario dei professori di Diritto amministrativo 2003*, Milano, 2004, p. 29 ss.

⁸⁹ Cfr. M. Renna, voce *I beni pubblici*, in *op. cit.*, p. 718.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

studiare la materia in modo trasversale prescindendo dalle categorie codicistiche, fino ad arrivare a una legislazione che dagli anni'90 ai giorni nostri⁹⁰ ha avvicinato sempre di più il regime dei beni demaniali e quello dei beni patrimoniali indisponibili⁹¹.

Innanzitutto, una parte della dottrina distingue i beni patrimoniali indisponibili in *tipizzati* e *non tipizzati*⁹².

I beni *patrimoniali indisponibili tipizzati* sono quelli elencati nell'art. 826 co. 2, c.c. e nell'art. 11, co. 5, I pt., l. n. 281/1970⁹³ quindi le foreste, le miniere, cave e torbiere sottratte alla disponibilità del privato, le acque minerali e termali, le cose di interesse storico, archeologico, paletnologico, paleontologico e artistico ritrovate nel sottosuolo, le dotazioni della presidenza della Repubblica, gli armamenti, le caserme, gli aeromobili militari e le navi da guerra. Per tali beni è

⁹⁰ In proposito si veda *infra* § 5, p. 85 ss.

⁹¹ Cfr. M. Renna, voce *I beni pubblici*, in *op. cit.*, p. 716 ss.

⁹² *Ibidem*, pp. 718 – 719.

⁹³ La legge 16 maggio 1970, n. 281, pubblicata in G.U. n. 127 del 22 maggio 1970 era volta prevedere i provvedimenti finanziari per l'attuazione delle Regioni a statuto ordinario.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

sempre stata prevista l'inalienabilità e la possibilità di costituire diritti a favore di terzi mediante provvedimenti amministrativi avvicinandone così fortemente la disciplina a quella demaniale.

Invece, i beni *patrimoniali indisponibili non tipizzati* sono quelli elencati nell'art. 826 co. 3, c.c. e nell'art. 11, co. 5, II pt., l. n. 281/1970, gli edifici delle p.a. destinati a sede di pubblici uffici, con i loro arredi e i beni di proprietà pubblica (mobili e immobili) non appartenenti al demanio destinati a un pubblico servizio.

Ulteriore distinzione che si pone all'interno del patrimonio indisponibile è quella, che ricorda una *species* di quelle demaniali, fra *patrimonio indisponibile per natura* e *patrimonio indisponibile per destinazione*.

I beni *indisponibili per natura* non creano particolari difficoltà d'individuazione in quanto sono quelli che per le loro caratteristiche intrinseche sono destinati a un pubblico servizio, in queste ipotesi ritroviamo le miniere e le torbiere sottratte al proprietario del fondo

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

le foreste purché siano dello Stato perché in questo caso è l'appartenenza a esso che crea l'indisponibilità.

Invece, più complessa è l'ipotesi dei *beni indisponibili per destinazione*, fra questi vi sono i beni della dotazione della presidenza della Repubblica, i beni mobili e immobili non demaniali destinati alla difesa e in generale al servizio delle forze armate o di polizia; poiché non sono istituzionalmente statali, tali beni assumono la connotazione di indisponibilità solamente qualora siano di proprietà dello Stato e gli sia stata conferita una specifica finalità pubblica per legge o per provvedimento amministrativo.

L'indisponibilità del bene per essere stato devoluto a una finalità pubblica mediante provvedimento amministrativo ha suscitato nella dottrina un acceso dibattito. In particolare, vi è stato chi ha ritenuto sufficiente l'emanazione di un provvedimento amministrativo, avente natura costitutiva, con il quale venisse impressa al bene una destinazione pubblica, affinché questo potesse essere qualificato come indisponibile senza che ciò incidesse

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

in alcun modo sull'effettivo utilizzo dello stesso, ben potendo anche non essere concretamente utilizzato⁹⁴. Le conseguenze che derivano da tale lettura sono che il bene non potrà avere una destinazione tacita dovendo necessariamente essere adottato il provvedimento e, intervenuto il provvedimento, lo stesso non sarà usucapibile in quanto vincolato a un pubblico servizio.

L'orientamento contrario ritiene invece che l'indisponibilità non derivi da un atto amministrativo di destinazione ma dall'*"effettiva e attuale destinazione del bene"*⁹⁵, pertanto, affinché un bene possa essere

⁹⁴ Sul tema si veda S. Cassarino, *op. cit.*, p. 163 ss., in cui sostiene che i beni destinati a un pubblico servizio sono qualificabili come *destinazioni esterne*. Il cui relativo provvedimento ha una efficacia reale immediata che prescinde dall'effettiva utilizzazione del bene ma, al contempo, non ammette una utilizzazione difforme da quella prevista nel provvedimento. Inoltre, l'A. precisa che qualora la destinazione esterna ricada su beni di proprietà dei privati, questi saranno comunque alienabili, prescrivibili ed espropriabili purché non siano sottratti alla finalità pubblica a cui sono stati destinati dal provvedimento amministrativo.

⁹⁵ Tale tesi è stata sostenuta da V. Caputi Jambrenghi, *I beni pubblici e d'interesse pubblico* in *op.cit.*, p. 1106 – 1107 ove è anche precisato che il vincolo di destinazione caratterizza la categoria del patrimonio indisponibile. Tuttavia, se non è qualificabile come inalienabile per natura o per legge, un bene rientrante in tale patrimonio potrà anche essere oggetto di usucapione qualora la p.a. non eserciti i relativi poteri a essa spettanti e vi sia stata

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

qualificato come indisponibile non è necessaria l'adozione di un provvedimento formale, essendo sufficiente a tal fine che il bene sia di proprietà pubblica, sia concretamente destinato a un servizio pubblico⁹⁶ e come tale utilizzato⁹⁷, divenendo così

una concreta sottrazione alla sua destinazione. Tale assunto muove dalle premesse che secondo l'autore l'indisponibilità può riguardare un bene di un ente pubblico sul quale sia intervenuta una riserva legale in ragione della natura materiale dello stesso, o per la semplice appartenenza a un ente pubblico determinato, o esclusivamente per l'appartenenza a qualsiasi ente ovvero congiuntamente alla destinazione specifica del bene. Sull'importanza del mancato uso del bene da parte della p.a. suscettibile di integrare i presupposti dell'usucapione da parte dei privati in quanto in tal modo il bene rientrerebbe nel patrimonio disponibile, si veda Cons. St., sez. IV, 30 gennaio 2009, n. 516.

⁹⁶ A favore della concreta ed effettiva utilizzazione del bene si è espressa anche la giurisprudenza, la quale ha sostenuto che debba trattarsi di una utilizzazione effettiva e non di un mero progetto di utilizzazione e che qualora questa sussista non rileva la circostanza che il bene sia di proprietà di un ente pubblico economico, il bene dovrà essere incluso nel patrimonio indisponibile. Così Cass. civ., SS. UU., 23 giugno 1993, n. 6950; Cass. civ., sez. II, 9 settembre 1997, n. 8743 confermate anche da Cons. St., sez. V, 16 aprile 2003, n. 1991 e nuovamente da Cass. civ., sez. III, 22 giugno 2004, n. 11608.

⁹⁷ Cfr. A. M. Sandulli, *Manuale, cit.*, p. 807, secondo il quale, così come per i beni naturali, anche per quelli artificiali appartenenti all'Amministrazione l'indisponibilità (o la demanialità) deriva dall'inclusione di tali beni nelle categorie elencate nell'art. 826 c.c. (e nell'art. 822 c.c. per il demanio), in tal modo ricollegando la

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

ipotizzabile il concretizzarsi del regime di indisponibilità anche per *facta concludentia* da cui possa concretamente emergere la volontà di sottoporre il bene al vincolo di destinazione⁹⁸. Pertanto, in tal caso, contrariamente al primo orientamento, il provvedimento di destinazione avrebbe una natura di tipo meramente ricognitivo o dichiarativo.

Prima di chiarire il regime giuridico a cui sono sottoposti i beni del patrimonio indisponibile non si può non parlare dell'altra categoria rientrante nel patrimonio, quella dei beni patrimoniali disponibili, i quali, come si vedrà, hanno un regime differente e più ampio rispetto a quello scaturente dall'indisponibilità.

qualità di bene pubblico a una situazione di fatto e non a un atto giuridico.

⁹⁸ Sul dibattito fra i due orientamenti dottrinari si segnala una pronuncia della Cass., SS. UU., 8 luglio 2005, n. 14329, in CED Rv. 583690, la quale ha accolto il secondo orientamento, ritenendo che l'inserimento dell'area nelle N.T.A. del P.R.G. senza il concreto utilizzo della stessa da parte della p.a. non comporta l'indisponibilità del bene ma piuttosto lo stesso andrà ricondotto nell'alveo patrimonio disponibile. Così anche Cons. St., sez. IV, 30 gennaio 2009, n. 516, *cit.*, ma anche un'altra pronuncia della Cass., SS. UU., 17 luglio 2001, n. 9652 in CED Rv. 548244, pubblicata anche in *Rassegna dell'Avvocatura dello Stato*, fasc. 1, 2001, con nota di Perrucci U., *Il falso problema delle "concessioni in fieri*, p. 1060 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

I beni del *patrimonio disponibile* sono di proprietà degli enti pubblici ma sono residuali rispetto al demanio e al patrimonio indisponibile e, in quanto proprietà privata, sono regolati dalle norme di diritto comune salvo che, come previsto dall'art. 830, co. 1, c.c., non siano sottoposti alle disposizioni delle leggi speciali⁹⁹. Tale categoria è molto eterogenea e in essa possono rientrare sia beni materiali mobili o immobili come edifici e fondi rustici non adibiti a sede di attività dell'ente con relative pertinenze e mobili, sia beni immateriali quali ad es. diritti di credito o diritti reali su cose altrui, ma anche titoli di credito, di Stato, azioni¹⁰⁰ e ora anche il denaro la cui iscrizione in bilancio, che ha un valore meramente contabile, non è stata ritenuta idonea a costituire un vincolo di

⁹⁹ Sul punto la dottrina è unanime, per tutti si vedano M. S. Giannini, in *Istituzioni*, cit., p. 559; A. M. Sandulli, *Manuale*, cit., p. 811; V. Caputi Jambrenghi, *I beni pubblici e d'interesse pubblico* in *op.cit.*, p. 1099; E. Casetta, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., p. 161; M. Arsì, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1759; A. Police, *I beni di proprietà pubblica*, in F. G. Scoca (a cura di), *cit.*, p. 629.

¹⁰⁰ A. M. Sandulli, *Manuale*, cit., p. 811, nei suoi esempi include anche gli immobili urbani, le aziende industriali non destinate a servizi pubblici e le quote di partecipazione in imprese private.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

destinazione, salvo che questo non sia previsto per legge o attraverso provvedimento amministrativo, in tal caso, il denaro entrerà nel patrimonio indisponibile¹⁰¹.

Rispondendo a un regime giuridico di tipo privatistico ed essendo principalmente volti alla produzione di redditi come per i soggetti privati, i beni disponibili sono pignorabili, usucapibili, espropriabili, possono essere oggetto di diritti di terzi e possono essere alienati, con l'unico limite che trattandosi pur sempre di beni pubblici i relativi atti di disposizione devono avvenire secondo le forme del diritto pubblico, quindi facendo ricorso alle procedure di evidenza pubblica.

Il regime giuridico dei beni patrimoniali disponibili non crea particolari difficoltà a differenza di quello dei beni patrimoniali indisponibili o a destinazione pubblica, i quali presentano un regime

¹⁰¹ In proposito si veda la stessa dottrina citata *infra*, nota 99.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

che deroga solo parzialmente a quello previsto per i beni demaniali¹⁰².

Infatti, dall'indisponibilità dei patrimoniali discende che, al pari di quelli demaniali, i primi non siano usucapibili, espropriabili, sottoponibili a esecuzione forzata e sequestro e, a differenza dei secondi, siano soggetti a una inalienabilità relativa che è strettamente legata alla sussistenza su di essi del vincolo di destinazione il quale comporta che essi possano essere oggetto di atti di trasferimento purché ne sia mantenuta la pubblica funzione, pertanto i provvedimenti amministrativi o i negozi giuridici difformi dovranno essere considerati, rispettivamente, illegittimi o nulli per contrarietà a norme imperative ex art. 1418 c.c.¹⁰³.

Quanto detto in ordine al regime giuridico del patrimonio indisponibile trova il suo fondamento proprio sulla destinazione pubblica del bene la quale

¹⁰² Cfr. M. Arsì, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1764.

¹⁰³ *Ivi*, p.1764, ma anche M. S. Giannini, in *Istituzioni*, *cit.*, p. 558; A. M. Sandulli, *Beni pubblici* in *Enciclopedia cit.*, p. 292; V. Caputi Jambrenghi, *I beni pubblici e d'interesse pubblico* in *op.cit.*, p. 1109 – 1110; M. Renna, voce *I beni pubblici*, in *op. cit.*, p. 719.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

può anche venire meno e ciò può accadere nel caso dei beni indisponibili per natura con il venir meno degli stessi, invece, nelle altre ipotesi ciò accade per legge o mediante provvedimento amministrativo, anche se in dottrina non manca chi ritiene che ciò possa avvenire anche tacitamente attraverso atti univoci e concludenti dai quali possa desumersi la volontà della p.a. di rinunciare alla funzione pubblica del bene¹⁰⁴.

Occorre segnalare che sotto il profilo legislativo In origine il r.d. n. 827/1924 all'art. 9 sanciva un divieto di alienazione che poi è stato temperato dall'art. 828, co. 2 dell'attuale cod. civ. nel quale è previsto che i beni patrimoniali indisponibili possano essere sottratti alla loro destinazione solo *“nei modi stabiliti dalle leggi che li riguardano”*¹⁰⁵.

¹⁰⁴ Cfr. M. Arsì, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1766.

¹⁰⁵ In proposito A. Pajno, *Dei beni. Capo II. Dei beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici e agli enti ecclesiastici*, in S. Ruperto, (diretto da), *La giurisprudenza del codice civile coordinata con la dottrina*, C. Bile, M. Annunziata, G. Servello, A. Pajno, S. Ruperto (a cura di), *Libro III. Della proprietà*. Tomo I, Milano, 2005, p. 78 ss., in cui si precisa che i beni patrimoniali indisponibili possono essere oggetto di trasferimento ma non la destinazione di questi.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Tale norma era finalizzata a operare una maggiore differenziazione dei beni patrimoniali indisponibili rispetto a quelli demaniali nonché più ampie facoltà di disposizione, ma ciò che accadde nel concreto fu completamente differente. Infatti, la giurisprudenza e la legislazione non hanno interpretato l'art. 828, co. 2, c.c., al fine di favorire una maggiore circolazione di tali beni bensì, proprio attraverso le leggi speciali, col tempo, è venuto a crearsi un regime di inalienabilità che ha sostanzialmente avvicinato sempre di più il patrimonio indisponibile a quello demaniale, interpretando nella maggior parte dei casi, l'indisponibilità del bene come un divieto di alienazione o di disposizione secondo gli schemi privatistici¹⁰⁶.

La conseguenza di ciò è stata che, negli ultimi anni attraverso l'attuazione dei processi di privatizzazione, dell'attenuazione del regime di intrasferibilità attuato con la cd. legge sul federalismo demaniale approvata nel 2010 e le successive

¹⁰⁶ M. Renna, voce *I beni pubblici*, in *op. cit.*, p. 719.

previsioni sulla dismissione del patrimonio immobiliare della legge di stabilità del 2012 approvata con la l. 12 novembre 2011, n. 183, dottrina e legislazione hanno spesse volte ricondotto il regime dei beni demaniali a quello del patrimonio indisponibile fino a giungere a un sostanziale abbandono della figura del demanio che ha condotto anche all'elaborazione di uno schema di legge delega volto modificare le norme del codice civile sui beni pubblici¹⁰⁷ in ragione delle utilità prodotte. Rilievo quest'ultimo che induce a prendere in esame quanto si dirà nel paragrafo che segue.

4. Proprietà pubblica e diritti reali parziari pubblici: la longa manus del potere pubblico.

Finora si è detto delle categorie di beni pubblici delineate dal codice civile e si è ricordato come queste siano nella sostanza difficilmente distinguibili fra loro

¹⁰⁷ Si vuole qui fare riferimento ai lavori in materia compiuti da quella che suole essere riconosciuta come "Commissione Rodotà", di cui si darà conto *infra* § 5, p. 85 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

qualora se ne considerino le varie caratteristiche soprattutto alla luce della concreta applicazione legislativa e giurisprudenziale. Invero, circa la tradizionale ripartizione proposta dalla normativa codicistica, la dottrina tradizionale ha da sempre nutrito perplessità sulla base delle quali era considerata troppo riduttiva non solo la distinzione tra beni demaniali e beni patrimoniali ma anche quella che ulteriormente scindeva i beni patrimoniali in disponibili e indisponibili¹⁰⁸ poiché, comunque, non considerava i concetti fondamentali della *riserva*, della *destinazione pubblica*¹⁰⁹ e dei *diritti collettivi*^{110, 111}.

¹⁰⁸ Cfr. M. S. Giannini, in *Istituzioni, cit.*, p. 557.

¹⁰⁹ Cfr. V. Cerulli Irelli, *Proprietà, cit.*, p. 49 ss. che qualifica i concetti di riserva e di destinazione come fondamentali poiché rispondono ai due profili principali della disciplina dei beni pubblici, rispettivamente, il dominio e l'interesse pubblico.

¹¹⁰ Cfr. M. S. Giannini, in *I beni, cit.*, p. 34 ss. secondo il quale nella proprietà collettiva ciò che rileva non è l'appartenenza della cosa ma il suo godimento nella molteplicità delle utilità che questa può dare alla collettività se utilmente impiegata, proprio come accade per la proprietà individuale che produce una maggiore varietà di servizi rispetto a quella collettiva.

¹¹¹ P. Cendon (diretto da), *Commentario al codice civile*, vol. III, Torino 1991, p. 35, in cui si rileva che la categoria del demanio così come riportata dal codice non consente di includere nella nozione di beni pubblici i beni immobili di appartenenza

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

In proposito, si è già visto all'inizio del presente lavoro che una certa dottrina¹¹² ha individuato nell'alveo della proprietà pubblica le figure della *proprietà collettiva*, della *proprietà divisa* e della *proprietà individuale*¹¹³, della distinzione fra questi diversi modelli proprietari si è già detto. Al contrario, in tale sede, si è volutamente ommesso di specificare le tipologie di beni che vi rientrano secondo la dottrina che ha elaborato le diverse figure proprietarie, poiché a tal fine è sembrato più opportuno chiarire primariamente le varie categorie di beni pubblici previste dal codice, compiuto ciò, si può ora dar conto dei beni rientranti nei diversi istituti proprietari.

In particolare, la *proprietà pubblica collettiva*, il cui libero godimento del bene spetta a una collettività generalizzata o ristretta, si compone di beni demaniali che siano destinati all'uso pubblico. Invece, i beni demaniali che non siano sottoposti a un uso pubblico e

collettiva che possono essere oggetto di diritti collettivi di godimento da parte di una comunità di abitanti.

¹¹² M. S. Giannini, in *I beni, cit.*, p. 25 ss.

¹¹³ *Infra*, p. 24 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

i beni patrimoniali indisponibili rientrano nella *proprietà individuale*, nella quale l'appartenenza e il godimento del bene spettano a un solo soggetto, sebbene possano comunque essere apposte limitazioni esterne. Inoltre, è di particolare interesse la *proprietà divisa*, in cui l'appartenenza e il godimento della cosa si collocano in capo a due soggetti giuridici differenti che esercitano i propri diritti sul bene ciascuno nei limiti delle proprie facoltà senza incidere sui diritti dell'altro; in tale tipo di proprietà vi rientrano beni ricondotti alle varie categorie codicistiche come le cose ritenute d'interesse culturale o i beni che possono essere oggetto di concessioni come nelle ipotesi delle concessioni cimiteriali¹¹⁴.

La frammentarietà della proprietà pubblica reca con sé notevoli difficoltà che impediscono di delineare un unico statuto proprietario pubblico. Tale stato di cose assume profili ancor più problematici davanti agli ulteriori istituti dei *diritti reali parziari pubblici*, dei *beni di interesse pubblico* e delle *limitazioni amministrative*

¹¹⁴ M. S. Giannini, in *I beni, cit.*, p. 25.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

ciascuno di essi capace di incidere anche su beni che nonostante siano nella titolarità dei privati risultino comunque idonei ad assolvere a una funzione pubblicistica.

La dottrina più tradizionale ha distinto nel novero dei diritti reali parziari di natura pubblica le differenti categorie dei *diritti parziari di collettività*, in cui sono fatti rientrare gli usi civici in senso stretto spettanti alla collettività e ricadenti anche su beni di proprietà privata¹¹⁵; *i diritti parziari pubblici spettanti a enti pubblici su beni di proprietà privata*, quali le servitù in senso stretto¹¹⁶; infine, *i diritti parziari privati su beni pubblici* i cui casi tipici sono quelli del diritto individuale di godimento dei beni pubblici e dei diritti di enti pubblici su beni di altri enti pubblici¹¹⁷.

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 25, in cui l'A. annovera fra gli usi civici in senso stretto i diritti di pascolo, di legnatico, di passaggio pubblico su beni privati e istituti come la *dicatio ad patriam*.

¹¹⁶ M. S. Giannini, in *I beni, cit.*, p. 25 – 26, Giannini ritiene che fra le servitù in senso stretto debbano rientrare le servitù di non edificare o non sopraelevare, di distanza, di scolo e di elettrodotto e altre che possano essere ad esse assimilate.

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 26, in questa categoria sono ricondotti anche i diritti esclusivi di pesca sulle acque interne.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Oltre a tale tripartizione, la dottrina conosce anche le ulteriori ipotesi dei *beni e diritti reali d'interesse pubblico* e delle *limitazioni amministrative della proprietà privata*¹¹⁸.

Al fine di comprendere queste due ultime figure è utile affrontare preliminarmente le varie ipotesi di diritti reali pubblici *in re aliena*. Innanzitutto, occorre chiarire che tale categoria ha il suo fondamento normativo nell'art. 825 c.c., nel quale è previsto che la pubblica amministrazione possa essere titolare di diritti reali su beni altrui qualora questi siano funzionali alla pubblica *utilitas* di un bene demaniale o patrimoniale, sia esso indisponibile o disponibile. La utilità in relazione al bene pubblico fa sì che i diritti reali pubblici su beni altrui seguano la natura e il regime giuridico dei beni a cui ineriscono¹¹⁹, infatti, con riferimento ai beni demaniali si parla di diritti

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 26 – 27.

¹¹⁹ Cfr. A. M. Sandulli, *Manuale, cit.*, p. 811.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

demaniali su beni altrui mentre, nelle altre ipotesi, di diritti patrimoniali su beni altrui¹²⁰.

Nell'alveo dei diritti reali parziari pubblici sono tradizionalmente ricondotti gli istituti delle *servitù pubbliche* e dei *diritti di uso pubblico*.

In particolare, le *servitù pubbliche* sono comunemente considerate come una *species* delle *servitù private*, poiché presentano i medesimi caratteri delle seconde, in quanto anch'esse sono costituite su fondi che possono essere di proprietà pubblica o

¹²⁰ In proposito si vedano M. S. Giannini, in *I beni, cit.*, p. 171 e A. M. Sandulli, *Manuale, cit.*, p. 816. Entrambi ricordano come in passato, muovendo dal dettato letterale dell'art. 825, che sottopone esclusivamente al regime demaniale i diritti reali, si sosteneva che si poteva parlare solo di *servitù demaniali* a cui corrispondeva il relativo regime giuridico, mentre per quelle patrimoniali anche se si fosse voluto chiamarle così, comunque, queste sarebbero state comuni *servitù private*. Tale orientamento è rifiutato da entrambi gli AA., in particolare, Giannini ritiene che il rifiuto e il superamento della distinzione tra demanio e patrimonio indisponibile renda insussistente tale questione che invece deve interessare altri aspetti quale l'individuazione degli elementi differenziali delle *servitù dette pubbliche* da quelle *dette private*. In parziale divergenza Sandulli, infatti, nel rispetto delle categorie codicistiche, egli ritiene che le *servitù* assumano la natura del bene a cui accedono in quanto la legge non dispone nulla in proposito, pertanto dovrà essere applicato il medesimo regime giuridico del bene cui ineriscono.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

privata per l'utilità del fondo dominante, che può essere non solo un bene privato ma anche un bene pubblico, o per il perseguimento di finalità pubblicistiche¹²¹.

Le servitù pubbliche possono essere costituite mediante un provvedimento amministrativo in seguito a un procedimento espropriativo parziale di una utilità di un fondo che, in tal modo, diventa servente¹²². Ulteriormente, tali servitù possono costituirsi per usucapione con il decorso del tempo necessario a farlo

¹²¹ Cfr. M. S. Giannini, in *I beni, cit.*, p. 160; M. Arsì, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1706 ma anche F. De Martino, R. Resta, P. Jaricci, G. Pugliese, *Della proprietà, Libro terzo, art. 810 – 956: Beni in generale, Proprietà, Beni pubblici, Superficie*, in *Commentario Scialoja – Branca* (a cura di), IV ed., Bologna – Roma, 1976, p. 121 in cui è precisato che nelle ipotesi di servitù prediali pubbliche, il fondo dominante e il fondo servente possono essere entrambi demaniali, purché, per il fondo servente, la servitù non si ponga in contrasto con la finalità pubblicistica.

¹²² Cfr. M. Arsì, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1752, secondo il quale l'elemento distintivo delle servitù pubbliche con quelle private ricade solo nel momento genetico del rapporto cioè il provvedimento amministrativo e non per il fatto che ineriscano a un bene pubblico, potendo essere istituite anche a vantaggio di un fondo privato. In proposito, M. S. Giannini, in *I beni, cit.*, p. 160 ritiene che le servitù pubbliche diano luogo a dei diritti di servitù che per struttura e funzione non differiscono dai diritti di servitù di diritto privato.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

maturare oppure attraverso la *dicatio ad patriam*, nella quale non rileva il tempo, come accade per l'usucapione, bensì l'inequivocabile volontà del proprietario di destinare stabilmente il bene alla collettività¹²³.

Nelle servitù prediali pubbliche vi è una relazione diretta tra il fondo servente e il bene dominante, in tale ipotesi vengono comunemente fatte rientrare le servitù di via alzaia (detta anche di marciapiede), di passo, di soprapassaggio, di scarico e di scolo, le servitù di elettrodotto e quelle militari¹²⁴; taluni sogliono includere fra queste anche i diritti di superficie¹²⁵.

Differenti dalle servitù pubbliche sono i diritti (o servitù) di uso pubblico, in tale ipotesi, per i

¹²³ È importante che non si tratti di una situazione precaria e di una mera tolleranza del proprietario, così M. Arsì, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1753.

¹²⁴ Cfr. M. S. Giannini, in *I beni, cit.*, p. 160; M. Arsì, *I beni* in S. Cassese (a cura di), *Trattato*, p. 1752 ma anche P. Cendon (diretto da), *Commentario, cit.*, p. 67 ss.; G. Branca, *Servitù prediali, Libro terzo, Della proprietà (art. 1027 – 1099)* in *Commentario Scialoja – Branca* (a cura di), Bologna, 1979, p. 7 ss.

¹²⁵ Cfr. A. M. Sandulli, *Manuale, cit.*, p. 812 include fra le servitù pubbliche anche i diritti di superficie perché ritiene che costituiscano anch'essi diritti reali su beni altrui a favore di beni demaniali.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

proprietari del bene servente sussiste un vero e proprio obbligo di sopportare (un *pati*) che la collettività goda parziariamente dei propri beni, pertanto, a differenza delle servitù pubbliche nei diritti di uso pubblico il vantaggio non è costituito in favore di un altro fondo ma in favore dei cittadini per la pubblica utilità. Come le servitù, anche i diritti di uso pubblico possono sorgere per usucapione il quale deve maturare per tutto il tempo necessario unitamente alla volontà dell'ente di voler riconoscere e profittare dell'uso pubblico, ovvero per convenzione, provvedimento, testamento o per *dicatio ad patriam*¹²⁶.

Fra i diritti di uso pubblico si è soliti distinguere le strade vicinali, gli usi civici e le proprietà collettive di diritto pubblico.

Le strade vicinali sono strade esterne al centro abitato e destinate per lo più al servizio dell'agricoltura, in tale ipotesi vengono anche considerati gli spiazzi, i vicoli e le corti che si trovano all'interno di proprietà private ma sono aperti al

¹²⁶ Cfr. P. Cendon (diretto da), *Commentario, cit.*, p. 70.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

transito della collettività, per tale ragione sono destinate *uti cives*¹²⁷.

Al contrario, si deve parlare di uso *uti singulus* nella diversa ipotesi degli usi civici, figura di derivazione molto antica, ma ancora piuttosto diffusa, che si è cercato di sopprimere già dalla l. n. 1766/1927; agli usi civici corrispondono prevalentemente diritti di legnatico, fungatico, macchiatico, semina, caccia e altri simili¹²⁸.

Infine, rileva l'ulteriore ipotesi delle proprietà collettive di diritto pubblico in cui la titolarità spetta alla comunità di abitanti che viene rappresentata da un ente pubblico o da una associazione. Questo tipo di proprietà generalmente sorgono a seguito

¹²⁷ Cfr. A. M. Sandulli, *Manuale, cit.*, p. 813. Gli spiazzi, le corti e i passaggi in passato erano considerati come servitù e così si è continuato a chiamarli, in realtà non si tratta di servitù poiché non vi è alcuna relazione con il fondo dominante, infatti, la relazione è sempre con l'uso pubblico *uti cives*, per tale ragione pare più corretto definirli come diritti collettivi di uso di beni privati. Così M. S. Giannini, in *I beni, cit.*, p. 169.

¹²⁸ Cfr. A. M. Sandulli, *Manuale, cit.*, p. 815.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

dell'attivazione delle procedure di affrancazione dagli usi civici¹²⁹.

4.1. Limitazioni amministrative¹³⁰ e beni di interesse pubblico. Due ulteriori ipotesi pubblicistiche di compressione della proprietà privata.

Le servitù pubbliche esaminate non si differenziano solo dai diritti di uso pubblico, infatti, queste devono essere ulteriormente distinte dall'ulteriore ipotesi delle *limitazioni amministrative*, le quali, a loro volta, si pongono sulla sottile linea di confine che le separa dalla diversa figura dei beni privati di interesse pubblico.

A differenza delle servitù che comportano per il proprietario un *patis*, dovendo questo sopportare che altre persone godano del proprio bene, le limitazioni amministrative comportano che al fine del

¹²⁹ Cfr. V. Cerulli Irelli, *Proprietà, cit.*, p. 265 ss. in part. p. 267.

¹³⁰ Si preferisce qui utilizzare la locuzione più ampia utilizzata dal Giannini in *I beni, cit.*, p. 177 in luogo di quella più vincolante di "*limitazioni alle proprietà limitrofe ai beni pubblici*" utilizzata da A. M. Sandulli, *Manuale, cit.*, p. 802.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

perseguimento di un interesse pubblico il titolare del diritto dominicale sia obbligato dall'amministrazione a un *non facere* stabilito preventivamente che, non essendo un diritto reale, non incide sul diritto di proprietà, infatti, nelle limitazioni amministrative il privato dovrà solamente attenersi ai limiti impostigli, configurandosi questi ultimi quali restrizioni delle facoltà del titolare del bene¹³¹.

I limiti alla proprietà privata possono essere previsti dalla legge o apposti mediante un provvedimento amministrativo, il loro fondamento è da ravvisarsi nella prossimità di alcuni beni privati a beni demaniali, patrimoniali o di interesse pubblico¹³². In particolare, tali ipotesi si riscontrano nei divieti di costruire in prossimità del demanio marittimo o dei

¹³¹ Cfr. P. Cendon (diretto da), *Commentario, cit.*, p. 67.

¹³² Cfr. M. S. Giannini in *I beni, cit.*, p. 178, ritiene che le limitazioni amministrative alla proprietà privata non riguardino solo il rapporto di questa con la proprietà pubblica ma anche la situazione inversa, cioè il rapporto di quest'ultima con la prima, consistendo nei modi di conformazione fisica del bene che si trova in relazione ad altri secondo le normali dinamiche intersoggettive presenti anche nel diritto privato e disciplinate dal codice civile agli artt. 873 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

cimiteri, nell'imporre delle distanze per l'edificazione in prossimità di beni pubblici o privati ritenuti d'interesse culturale o, sempre per tali beni, nella deroga, prevista dall'art. 879 c.c., dalla regola generale sulla comunione forzosa del muro, nel divieto di operare interventi sui fondi che si trovano in prossimità del demanio idrico, nella necessità di prevedere particolari distanze per piantagioni o costruzioni su fondi adiacenti al demanio stradale, ferroviario, aeronautico e aeroporti e installazioni militari¹³³.

Le limitazioni pubblicistiche alle proprietà private devono poi essere distinte dalla ulteriore figura dei beni di interesse pubblico.

I *beni di interesse pubblico* sono beni di appartenenza privata che hanno qualità tali da renderli corrispondenti o affini ai beni pubblici e idonei ad assolvere finalità di pubblico interesse, assoggettabili dunque a un particolare regime¹³⁴ di tutela e di

¹³³ A. M. Sandulli, *Manuale, cit.*, p. 803.

¹³⁴ A. M. Sandulli, *Beni pubblici* in *Enciclopedia cit.*, p. 279, il particolare regime a cui fa riferimento l'A. non reca con sé la

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

controllo differente da quello dei normali beni privati¹³⁵ o da quello dei beni pubblici¹³⁶.

In tale fattispecie sono ricondotte diverse tipologie di beni¹³⁷ ma quella che qui maggiormente rileva è

conseguenza che i beni di interesse pubblico possano essere qualificati come beni pubblici, in quanto, secondo Sandulli, tale qualifica spetta solamente ai beni degli enti pubblici per via del duplice requisito della proprietà in capo a essi e della destinazione alla perseguimento diretto delle finalità pubblicistiche. Si noti però che l'A. riconduce nell'unica categoria dei beni di interesse pubblico sia i beni appartenenti agli enti pubblici sia i beni privati di interesse pubblico.

¹³⁵ A. M. Sandulli, *Beni pubblici* in *Enciclopedia cit.*, p. 278 ritiene che tali beni che per le loro caratteristiche sono chiamati al perseguimento di un interesse pubblico, sono differenti dai comuni beni privati i quali, sebbene debbano perseguire la funzione sociale della proprietà prevista dagli artt. 42 e 44 Cost., non sono destinatari di un regime speciale a differenza dei beni privati di interesse pubblico in cui i poteri amministrativi sono qualificabili come veri e propri poteri *in rem*.

¹³⁶ A. M. Sandulli, *Beni pubblici* in *Enciclopedia cit.*, p. 278 – 279. In particolare, l'A. usa tale argomentazione per escludere il fondamento del criterio oggettivo e affermare che la caratteristica di attuare direttamente l'interesse pubblico non compete esclusivamente ai beni pubblici contrariamente a quanto sostenuto da Pugliatti, *Strumenti tecnico – giuridici per la tutela dell'interesse pubblico nella proprietà* in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, p. 275 ss.

¹³⁷ Per un elenco dei beni suscettibili di essere qualificati come di interesse pubblico si veda A. M. Sandulli, *Beni pubblici* in *Enciclopedia cit.*, p. 279, il quale, fra i tanti, richiama le strade vicinali, le autostrade e le strade ferrate date in concessione ai privati, gli aerodromi e gli impianti aeronautici privati.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

quella dei beni privati di interesse artistico, storico, archeologico, etnoantropologico, archivistico, bibliografico e le altre cose aventi valore di civiltà, così come definite dall'art. 2, co. 2, D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42. Tali beni sono soggetti a una particolare disciplina che, muovendo dalla verifica dell'interesse culturale per giungere alla dichiarazione di questo, sottopone gli stessi a specifici obblighi non solo di tutela e valorizzazione ma anche di fruizione da parte della collettività¹³⁸.

¹³⁸ A. M. Sandulli, *Manuale, cit.*, p. 813 fa ricadere i diritti di uso pubblico proprio su quei beni che qualifica come beni privati di interesse pubblico, con ciò giungendo a sostenere che essi, oltre a configurare una particolare categoria di beni, giustificano anche quei diritti di uso esercitabili dalla collettività. In proposito si ricorda che secondo altra dottrina le cose d'arte dei privati, al pari quelle sottoposte a un regime di concessione, sarebbero da considerarsi beni di proprietà pubblica divisa in cui sebbene la proprietà sia del privato, essa è soggetta al potere dell'amministrazione e ne è garantito il godimento anche alla collettività. Si noti che la stessa dottrina nel ritenere che tali beni siano di proprietà pubblica divisa rifiuta la qualifica del godimento di tali beni come diritti collettivi di uso, ritenendo piuttosto che si tratti di una manifestazione del diritto dominicale dello Stato. Così M. S. Giannini in *I beni, cit.*, p. 87 ss. e 170.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Tale tesi¹³⁹, che ha visto la sua maggiore applicazione nell'ambito dei beni culturali di proprietà privata¹⁴⁰, è oggi oggetto di un rinnovato interesse dovuto alla nuova evoluzione che stanno subendo i

¹³⁹ Fra coloro che in dottrina hanno aderito alla tesi proposta dal Sandulli si vedano P. Virga, *Beni pubblici e interesse pubblico*, Palermo, 1962; M. Costantino, *Contributo alla teoria della proprietà*, Napoli, 1967; G. Palma, *Beni di interesse pubblico e contenuto della proprietà*, Napoli, 1971. In senso contrario si veda però V. Cerulli Irelli, *Proprietà, cit.*, p. 13 ss. il quale ritiene che non si possa parlare di una categoria di beni di interesse pubblico poiché tutti i beni sono sottoposti alla regolamentazione amministrativa soprattutto in materia urbanistica, pertanto, non vi è alcuna differenza tra tali beni privati e quelli pubblici richiamati negli artt. 822 ss. del codice civile. Si noti che proprio utilizzando la medesima argomentazione di Cerulli Irelli sulla regolamentazione amministrativa dei beni V. Caputi Jambrenghi, *I beni pubblici e d'interesse pubblico in op.cit.*, p. 1100 – 1103 giunge a conclusioni opposte e ammette la categoria dei beni privati di interesse pubblico in quanto, in tali ipotesi, per il perseguimento dell'interesse pubblico, rileva il bene come cosa in sé non l'attività in esso svolta, esattamente come accade nei procedimenti espropriativi in cui il fondo rileva per l'utilità pubblica che in esso risiede.

¹⁴⁰ Proprio in relazione ai beni culturali di proprietà privata M. Grisolia, *La tutela delle cose d'arte*, Roma, 1952, si era spinto a parlare di beni privati di appartenenza pubblica. Tale tesi precede quella di Sandulli, il quale sebbene la richiami a sostegno della sua ricostruzione, al contempo la ritiene eccessiva proprio nella parte in cui Grisolia qualificerebbe le cose d'arte private come di appartenenza pubblica, conclusione quest'ultima che applica solo a tale categoria di beni, a differenza di Sandulli, il quale include nei beni privati di interesse pubblico diverse tipologie di beni.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

beni pubblici a seguito delle leggi sulle privatizzazioni e sul federalismo demaniale, tanto che una certa dottrina è giunta a chiedersi se sia ancora possibile parlare di beni pubblici e privati all'interno della categoria dei beni di interessi pubblico, giungendo alla conclusione che ciò sia ancora possibile ma non secondo gli schemi degli statuti proprietari come in passato, bensì, di volta in volta, secondo la prevalenza del *godimento* collettivo o individuale di tali beni¹⁴¹.

5. *Dalla riserva e destinazione pubblica alla nuova frontiera dei beni comuni*

I rilievi operati nel paragrafo appena concluso introducono all'argomento di cui ci si appresta a discorrere. Infatti, tra i concetti esaminati finora, quelli di riserva, di destinazione pubblica e di funzione pubblica dei beni, utilizzati dalle varie elaborazioni

¹⁴¹ Cfr. A. Romano – Tassone, *Relazione di sintesi*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Milano, 2008, p. 705.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

dottrinarie¹⁴² degli ultimi decenni, hanno messo in luce, e contribuito, (al)la crisi delle categorie codicistiche.

In tale scenario sono state elaborate, ed emanate, le varie previsioni normative che dagli anni '90 hanno avviato il processo di privatizzazione del patrimonio immobiliare pubblico¹⁴³, allontanando così formalmente i beni pubblici dalla tradizionale

¹⁴² In dottrina si segnala anche la critica di Sandulli alla tradizionale distinzione dei beni in *uso comune*, a cui tutti possono accedere, *uso speciale*, per il quale è necessario un particolare permesso, e *uso eccezionale* che, a differenza dei primi due comporta un impiego del bene non conforme alla sua destinazione naturale e quindi all'uso comune e pertanto si rende necessario uno specifico atto di concessione. A tale tripartizione viene opposta quella fra *uso generale*, a cui tutti sono ammessi, e *uso particolare*, consentito solo attraverso appositi atti di concessione. Così, A. M. Sandulli, *Beni pubblici* in *Enciclopedia cit.*, p. 286 ss.

¹⁴³ Cfr. M. Renna, voce *I beni pubblici*, in *op. cit.*, p. 720, mette in evidenza come, in passato, la disciplina dei beni pubblici aveva portato gradualmente a una progressiva estensione dell'inalienabilità e dell'incommerciabilità di quasi tutto il patrimonio pubblico, impedendo in tal modo una proficua gestione a cui non ha fatto da contrappeso neanche un'ampia fruizione collettiva o una ottimale conservazione dei beni.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

distinzione tra demanio e patrimonio e introducendo anche differenti modelli di uso dei beni¹⁴⁴.

Gli interventi che si sono succeduti in materia sono strettamente legati al contestuale processo di privatizzazione degli enti e alle esigenze di risanamento dei conti pubblici imposte dai vincoli comunitari¹⁴⁵. Ulteriore notazione che ha inciso profondamente in materia è da ascrivere alla riforma del Titolo V della Costituzione con la quale, fra i vari interventi, è stata data attuazione al principio di sussidiarietà orizzontale attraverso il quale è stato possibile conferire anche maggiore legittimazione ai programmi di dismissione del patrimonio pubblico¹⁴⁶.

La privatizzazione dei beni pubblici è stata insieme strumento e conseguenza della privatizzazione

¹⁴⁴ Cfr. F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Milano, 2008, p. 251.

¹⁴⁵ M. Renna, voce *I beni pubblici*, in *op. cit.*, p. 720.

¹⁴⁶ Sulla sussidiarietà orizzontale si veda per tutti V. Cerulli Irelli, voce *Sussidiarietà (dir. amm.)*, in *Enc. Giur.*, vol. XXXV, p. 3 ss.; ma anche G. Arena, *Il principio di sussidiarietà orizzontale nell'art. 118, ultimo comma della Costituzione*, in *Studi in onore di Giorgio Berti*, I, Napoli, 2005, 179 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

degli enti pubblici¹⁴⁷ anch'essa avviata all'inizio degli anni'90. In proposito, emblematico è il d.l. 5 dicembre 1991, n. 386, convertito dalla l. n. 35/1992, con tale decreto non solo venne disposta la trasformazione in società per azioni di alcuni enti pubblici¹⁴⁸, ma fu anche prevista l'istituzione di una società per azioni per la vendita e dalla gestione del patrimonio pubblico¹⁴⁹.

Dopo questa, varie altre leggi¹⁵⁰ si susseguirono tutte con la medesima finalità di produrre una

¹⁴⁷ Cfr. F.G. Scoca, *Beni pubblici e modificazioni soggettive degli enti pubblici proprietari*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Milano, 2008. Scoca rileva che l'evoluzione dei beni pubblici si intreccia per alcuni profili con le vicende della privatizzazione che hanno riguardato l'organizzazione dell'Amministrazione e il risanamento delle finanze.

¹⁴⁸ Come ricordato da L. Giani, *L'organizzazione amministrativa*, in F.G. Scoca (a cura di), *Diritto amministrativo*, Torino, 2011, p. 106, si trattava degli Enti pubblici economici, delle Aziende autonome e degli Enti di gestione.

¹⁴⁹ G. Colombini, *Privatizzazione del patrimonio pubblico e obiettivi di finanza pubblica*, in AA.VV., *Titolarità pubblica e regolazione dei beni. La dirigenza nel pubblico impiego*. Annuario 2003, AIPDA, Milano, 2004, p. 61 ss.

¹⁵⁰ La legislazione intervenuta in materia, anche in attuazione delle direttive comunitarie, è veramente numerosa ed è ampiamente richiamata in numerosi scritti, fra i quali si veda per tutti F.G. Scoca, *Beni pubblici e modificazioni soggettive degli enti pubblici proprietari*, in A. Police (a cura di), *I beni, cit.*, p. 103 ss. e

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

maggiore redditività dei beni pubblici o procedere alla dismissione degli stessi, attraverso la trasformazione dei soggetti, a cui tali beni appartenevano, in società per azioni o mediante la creazione di nuovi soggetti di diritto privato ai quali venivano conferiti beni che in origine erano di enti pubblici¹⁵¹.

Nel quadro così delineato la dottrina ha individuato due tipi di privatizzazione, una formale e una sostanziale, il cui fondamentale elemento differenziale è da ravvisarsi nel mantenimento del regime giuridico proprio del bene pubblico o nel mutamento di tale regime, per tale ragione è di estrema importanza comprendere quando si sia davanti a una privatizzazione di tipo formale o sostanziale.

In particolare, di *privatizzazione formale* si deve parlare qualora la proprietà dei beni diviene formalmente privata e i beni diventano commerciabili sebbene non muti la destinazione pubblica degli

A. Police, *I beni di proprietà pubblica*, in F. G. Scoca (a cura di), *cit.*, p. 634 ss.

¹⁵¹ Cfr. A. Police, *I beni di proprietà pubblica*, in F. G. Scoca (a cura di), *cit.*, p. 632.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

stessi¹⁵². Tale profilo è ritenuto di particolare interesse poiché beni appartenenti al demanio o al patrimonio sono attribuiti a soggetti privati incidendo così sulla partizione originaria¹⁵³.

Diversa rispetto a quella formale è la *privatizzazione sostanziale* attuabile attraverso particolari procedure, quali quella della cartolarizzazione¹⁵⁴. Con questa forma di privatizzazione il bene pubblico è immesso sul mercato ma, per far ciò, viene prima inserito nell'elenco del patrimonio disponibile perdendo così il regime di demanialità o di indisponibilità che gli era proprio e quindi il vincolo che lo destinava al perseguimento dell'interesse pubblico; tali ipotesi si verificano quando il bene pubblico è sdemanializzato per passare al patrimonio disponibile, con conseguente commerciabilità dello

¹⁵² Cfr. M. Renna, , voce *I beni pubblici*, in *op. cit.*, p. 720.

¹⁵³ Cfr. F.G. Scoca, *Beni pubblici e modificazioni soggettive degli enti pubblici proprietari*, in A. Police (a cura di), *I beni, cit.*, p. 108.

¹⁵⁴ Cfr. G. Morbidelli (a cura di), *La cartolarizzazione del patrimonio immobiliare pubblico*, Torino, 2004.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

stesso, oppure quando i beni pubblici sono dismessi¹⁵⁵. Sul punto sono intervenute ancora altre leggi, quali la legge di stabilità del 2012, approvata con la l. 12 novembre 2011, n. 183, che al fine di ridurre il debito pubblico ha disposto la dismissione del patrimonio immobiliare pubblico a fondi comuni di investimento immobiliare o a società, ma anche la l. 24 marzo 2012, n. 27 che ha previsto una nuova disciplina per la dismissione di terreni agricoli, ovvero la l. 24 dicembre 2012, n. 228 (finanziaria 2013) che ha previsto il diritto di prelazione in capo ai privati per i beni pubblici di cui siano conduttori o concessionari anche modificandone la destinazione d'uso purché volta allo svolgimento di attività economiche o al servizio dei cittadini¹⁵⁶.

¹⁵⁵ Cfr. F.G. Scoca, *Beni pubblici e modificazioni soggettive degli enti pubblici proprietari*, in A. Police (a cura di), *I beni, cit.*, p. 108.

¹⁵⁶ Sulle dismissioni e valorizzazioni dei beni pubblici si vedano i recenti scritti di M. Arsì, *Gli strumenti finanziari e le procedure per la dismissione e la valorizzazione dei beni pubblici*, in *Giorn. di dir. amm.*, n. 2, 2012; N. Mari, *La valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico nelle manovre varate per la crescita, l'equità ed il consolidamento dei conti pubblici*, in *Urbanistica e appalti*, 2012, 4.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

A seguito dei vari interventi legislativi richiamati si sono ridotte le differenze tra demanio e patrimonio indisponibile e i beni appartenenti alle categorie codicistiche, di cui si era voluta sostenere la necessaria appartenenza pubblica con la previsione di appositi regimi giuridici per ciascuna di esse, sono diventati di proprietà dei privati, ridisegnando in tal modo i confini della proprietà pubblica¹⁵⁷.

Tutto ciò ha indotto la dottrina a elaborare nuove tesi muovendo proprio da quelle classiche di destinazione per il perseguimento dell'interesse pubblico¹⁵⁸ e di riserva alla funzione pubblica¹⁵⁹ del bene. Infatti, in dottrina non è mancato chi ha proposto un aggiornamento del lessico sostituendo alla nozione di beni pubblici quella di *beni a destinazione pubblica* o

¹⁵⁷ Cfr. F.G. Scoca, *Beni pubblici e modificazioni soggettive degli enti pubblici proprietari*, in A. Police (a cura di), *I beni*, cit., p. 108 ss.

¹⁵⁸ Si ricordi in proposito quanto già sostenuto negli anni '60 da S. Cassarino, *La destinazione dei beni*, cit., pp. 1 – 2; p. 197, secondo il quale il concetto di destinazione pubblica sia più agevole per una sistemazione teorica delle varie categorie dei beni pubblici e delle diversità di regime giuridico di ciascuna di esse.

¹⁵⁹ Cfr. V. Cerulli Irelli, *I beni pubblici nel codice civile*, cit., p. 523 ss.; V. Cerulli Irelli, *Proprietà*, cit.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

beni pubblici in senso oggettivo, prescindendo in tal modo dall'appartenenza pubblicistica¹⁶⁰, e chi, autorevolmente, ha ipotizzato la possibilità di esclusione del vincolo di inalienabilità in favore di un onere reale che, al fine di preservarne la fruizione collettiva, segua il bene indipendentemente dalla natura pubblica o privata del proprietario¹⁶¹.

In chiusura, nella fondamentale ricostruzione dottrina fin qui operata, non si può non dar conto della recentissima elaborazione dottrina e nozionistica sui *beni comuni*¹⁶². Secondo la dottrina, i

¹⁶⁰ M. Renna, voce *I beni pubblici*, in *op. cit.*, p. 720, dello stesso Autore si veda anche *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, Milano, 2004.

¹⁶¹ Cfr. F.G. Scoca, *Beni pubblici e modificazioni soggettive degli enti pubblici proprietari*, in A. Police (a cura di), *I beni, cit.*, p. 113. La tesi di Scoca si sull'assunto che le norme speciali intervenute sulla privatizzazione abbiano modificato il contenuto della proprietà pubblica in favore dell' "asservimento istituzionale ad un uso collettivo" favorendo sotto il profilo legislativo il superamento della distinzione tra beni demaniali e beni patrimoniali indisponibili.

¹⁶² La recente elaborazione sui beni comuni è da ascrivere alla dottrina civilistica, fautore di tale tesi è S. Rodotà da cui prende il nome l'omonima Commissione istituita per elaborare una proposta volta a modificare le norme del codice civile sui beni pubblici. Maggior sostenitore e anche si potrebbe dire coautore della teoria sui beni comuni è U. Mattei che ha collaborato, e

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

beni comuni si configurerebbero come una sorta di “proprietà di terzo grado”¹⁶³ in cui rileva non l'appartenenza pubblica o privata del bene ma la funzione a cui questo assolve, potendo rientrare in tale categoria sia beni di proprietà pubblica sia di proprietà privata. Tale accezione è stata posta a fondamento del disegno di legge predisposto dalla Commissione sui Beni Pubblici¹⁶⁴ che è stata incaricata di modificare le norme del codice civile, fin qui esaminate, sui beni pubblici. In particolare, oltre a essere stata prevista la revisione dell'art. 810 c.c. al fine di qualificare come beni che possono essere oggetto di diritti sia le cose

collabora, con S. Rodotà sia per l'elaborazione della proposta di legge sia al fine di attribuire maggiore validità scientifica alla ricerca.

¹⁶³ Cfr. S. Rodotà, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, 3° ed., Bologna, 2013, p. 454, attribuisce la qualifica di proprietà di terzo grado ai beni che possono essere ritenuti di proprietà collettiva, quali quelli culturali e ambientali. In particolare, ritiene che, dopo essere stati qualificati come proprietà di terzo grado, tali beni debbano assurgere a patrimonio comune dell'umanità al fine di sottrarli alla circolazione mediante i classici schemi contrattualistici.

¹⁶⁴ La Commissione è stata istituita con d.m. 14 giugno 2007 che, contestualmente, ha incaricato la stessa di elaborare i principi e criteri direttivi per un disegno di legge delega volto a riformare il Capo II, Titolo I, Libro III del codice civile.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

materiali sia quelle immateriali¹⁶⁵, nel progetto di riforma si tenta di superare la tassonomia classica dei beni in favore di una differente classificazione che vede gli stessi distinti in tre categorie: beni comuni, beni pubblici e beni privati¹⁶⁶. In tale visione riformistica i beni comuni sono concepiti come utilità, da tramandare ai posteri, che siano funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali e al libero sviluppo della persona e, in quanto tali, sono destinati alla fruizione collettiva anche se in proprietà dei privati; inoltre, per gli stessi è stata prevista l'esclusione dal commercio nel caso in cui siano nella titolarità pubblica, potendo essere oggetto solo di concessioni non prorogabili¹⁶⁷. Il

¹⁶⁵ D.m. 14 giugno 2007, art. 1, co. 3, lett. a.

¹⁶⁶ D.m. 14 giugno 2007, art. 1, co. 3, lett. b.

¹⁶⁷ D.m. 14 giugno 2007, art. 1, co. 3, lett. c), in questa stessa disposizione è anche riportato un elenco di quelli che dovranno essere i beni comuni individuati, cioè "i fiumi i torrenti e le loro sorgenti; i laghi e le altre acque; l'aria; i parchi come definiti dalla legge, le foreste e le zone boschive; le zone montane di alta quota, i ghiacciai e le nevi perenni; i lidi e i tratti di costa dichiarati riserva ambientale; la fauna selvatica e la flora tutelata; i beni archeologici, culturali, ambientali e le altre zone paesaggistiche tutelate." Peraltro, la norma prima di operare tale elencazione precisa che questi debbano essere qualificati come beni comuni "tra gli altri", lasciando così aperta la possibilità di includere ulteriori beni.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

progetto intende poi sostituire del demanio e del patrimonio con una classificazione che, fra i beni appartenenti alle “*persone pubbliche*”¹⁶⁸ distingue fra “*beni ad appartenenza pubblica necessaria*”¹⁶⁹, i quali possono circolare solo tra lo Stato e gli altri enti pubblici territoriali e non sono usucapibili o alienabili, “*beni pubblici sociali*”¹⁷⁰, destinati a soddisfare i bisogni nascenti dai diritti civili e sociali della persona, al pari dei primi, anche questi beni non sono usucapibili, però ne è ammessa la circolazione purché sia mantenuto il “*vincolo reale di destinazione pubblica*”¹⁷¹ che può essere

¹⁶⁸ D.m. 14 giugno 2007, art. 1, co. 3, lett. *d*.

¹⁶⁹ Fra i beni ad appartenenza pubblica necessaria rientrano quelli che soddisfano interessi generali fondamentali che rientrano fra le prerogative dello Stato e degli enti pubblici territoriali, opere destinate alla difesa, spiagge e rade, reti stradali, autostradali e ferroviarie, lo spettro delle frequenze, acquedotti, porti e aeroporti di rilevanza nazionale ed internazionale (d.m. 14 giugno 2007, art. 1, co. 3, lett. *d*). Ancora una volta i beni così elencati sono richiamati “*fra gli altri*” per i quali non vi sono indicazioni per l’individuazione se non quelle al momento fornite dalla medesima dottrina che elabora il progetto.

¹⁷⁰ Fra i beni sociali, oltre alla solita notazione “*fra gli altri*”, vi sono le case dell’edilizia residenziale pubblica, gli edifici pubblici adibiti a ospedali, gli istituti di istruzione e gli asili e le reti locali di pubblico servizio (d.m. 14 giugno 2007, art. 1, co. 3, lett. *d*).

¹⁷¹ Il vincolo reale di destinazione pubblica richiamato dal d.m. 14 giugno 2007, art. 1, co. 3, lett. *d*) sembra tanto ricordare la

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

rimosso solo al fine di mantenere o migliorare la qualità dei servizi; infine, vi sono i “beni pubblici fruttiferi”¹⁷² che, a differenza dei primi due, possono essere oggetto di negozi di diritto privato e anche alienati, purché non sia possibile continuare a mantenere la proprietà secondo criteri economici.

La tesi che si pone a fondamento della ricostruzione appena delineata¹⁷³ è stata accolta con favore solo da una parte della dottrina¹⁷⁴, infatti, non

proposta di F.G. Scoca circa la possibilità di far venir meno il vincolo di inalienabilità in favore dell’onere reale che, al fine di preservarne la fruizione collettiva, segua il bene indipendentemente dalla natura pubblica o privata del proprietario. In proposito, si veda F.G. Scoca, *Beni pubblici e modificazioni soggettive degli enti pubblici proprietari*, in A. Police (a cura di), *I beni, cit.*, p. 113.

¹⁷² Secondo il d.m. 14 giugno 2007, art. 1, co. 3, lett. d) i beni pubblici fruttiferi sono quelli che non rientrano nelle altre categorie.

¹⁷³ Per una efficace ricostruzione di tale tesi finalizzata all’applicazione sull’acqua come bene comune si veda il lavoro di G. Carapezza Figlia, *Oggettivazione e godimento delle risorse idriche. Contributo a una teoria dei beni comuni*, Napoli – Roma, 2008.

¹⁷⁴ Oltre agli scritti degli stessi autori del progetto di riforma presenti in dottrina far i quali S. Rodotà, *Il terribile diritto. op. cit.*; U. Mattei, *Beni comuni, un manifesto*, Bari, 2011; si vedano anche P. Cacciari (a cura di), *La società dei beni comuni. Una rassegna*, Roma, 2010; G. Arena, C. Iaione (a cura di), *L’Italia dei beni comuni*, Roma, 2012, in cui si parla di beni comuni per l’acqua, l’aria,

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

sono mancate critiche da parte di chi ha ritenuto che le teorie sui beni comuni non sono altro che una elaborazione che ha la sua matrice in un certo pensiero politico che se pur utopisticamente condivisibile è realisticamente insostenibile poiché le ricostruzioni proposte si scontrano con la oggettiva difficoltà di produrre regole chiare e coerenti, la cui conseguenza altro non potrà essere che quella di scardinare l'impianto codicistico sulla proprietà che andrà ad avvantaggiare proprio quella logica del profitto che l'ideologia sui beni comuni si propone di combattere¹⁷⁵.

l'ambiente, i beni culturali, le infrastrutture, gli spazi urbani e il verde, beni che devono essere qualificati come di tutti e che da tutti dovrebbero essere curati secondo in applicazione del principio di sussidiarietà.

¹⁷⁵ Così E. Vitale, *Contro i beni comuni. Una critica illuminista*, Roma – Bari, 2013 Nel suo saggio l'A. non esprime il suo favore in relazione alla teoria sui beni comuni e, ancor di più, critica il lavoro di Mattei dedicato a un manifesto degli stessi. Vitale usa toni molto aspri ritendo che la tesi in commento si fondi su una ricostruzione distorta del medioevo "benecomunista" in cui i lavoratori non si costituivano in "allegre brigate" che utilizzavano sapientemente e in comune le risorse naturali come vorrebbe sostenere Mattei ma, piuttosto, si trattava di un periodo buio in cui un uso comune dei beni altro non era che la condanna a una vita "misera, breve e brutale". Nel suo saggio l'A. non esprime il suo favore in relazione alla teoria sui beni comuni e, ancor di più, critica il lavoro di Mattei dedicato a un manifesto degli stessi.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Infine, in relazione alle nuove proposte ricostruttive sui beni comuni non si può non segnalare l'orientamento

Vitale usa toni molto aspri ritenendo che la tesi in commento si fondi su una ricostruzione distorta del medioevo “*benecomunista*” in cui i lavoratori non si costituivano in “*allegre brigate*” che utilizzavano sapientemente e in comune le risorse naturali come vorrebbe sostenere Mattei ma, piuttosto, si trattava di un periodo buio in cui un uso comune dei beni altro non era che la condanna a una vita “*misera, breve e brutale*”. In particolare ritiene che l'idea dei beni comuni non si risolva in altro se non in una gestione pubblica degli stessi che, in ultima analisi, trova il suo acme nella logica del profitto che si rivelerà manipolatrice del principio del fine di pubblica utilità della iniziativa privata sancito dagli artt. 43 – 45 Cost. . Infine, a conferma della sua critica sui beni comuni, come delineata in particolare da Mattei, Vitale ricorda che la tanto elogiata esperienza partecipativa dei paesi latinoamericani nella gestione in comune dei beni in realtà sia si rivelata difficilmente percorribile e non praticabile su larga scala. Per una ricostruzione con toni meno critici e maggiormente propositivi per un contributo alla teoria sui beni comuni si veda M.R. Marella (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Verona, 2012. Il volume, apprezzato dallo stesso Vitale per la ricostruzione operata, suggerisce una ulteriore ipotesi ricostruttiva dividendo i *commons* in quattro classi: le *risorse materiali*, quali acqua, ambiente, patrimonio culturale e artistico; le *risorse immateriali*, ad es. la conoscenza e le sue applicazioni, le informazioni genetiche, le creazioni artistiche, i saperi tradizionali e le culture popolari; lo *spazio urbano*, come luogo in cui si sviluppa la vita quotidiana delle popolazioni che però è oggetto di uno spossessamento ad opera della *partnership* fra pubblico e privati fonte in ultima analisi di disgregazione sociale; *istituzioni erogatrici di servizi pubblici* per la realizzazione di diritti fondamentali a cui fanno capo i diritti sociali, pertanto, in tale classe possono essere ricomprese ad es. le università, la scuola e la sanità.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

sviluppato in proposito da una certa dottrina amministrativistica con una particolare applicazione al tema ambientale¹⁷⁶. In particolare, secondo tale dottrina è possibile parlare di bene pubblico non per indicare un bene di appartenenza pubblicistica, ma per qualificare un bene di fruizione collettiva come l'ambiente, inteso come un sistema idoneo alla produzione di servizi comuni¹⁷⁷. Tale conclusione è il frutto di una analisi che ritiene di dover considerare quelle che sono le teorie economiste che si snodano sui due parametri della *escludibilità* e della *rivalità nel consumo*¹⁷⁸ che, con particolare riferimento ai beni pubblici, rendono gli stessi insuscettibili sia di una appropriazione individuale sia di una fruizione selettiva, costituendo così la classe dei *beni pubblici puri* che si pone in contrapposizione con quella dei *beni privati* i quali, al contrario, sono pienamente escludibili dall'uso altrui e da una fruizione simultanea di più soggetti¹⁷⁹. Fra le due classi pure si colloca poi quella intermedia dei *beni misti* che presentano caratteristiche proprie di quelli pubblici e privati e, all'interno di tale ipotesi la dottrina fautrice della fruizione collettiva di

¹⁷⁶ Per una ricostruzione sul tema si veda il lavoro di M. Cafagno, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, Torino, 2007.

¹⁷⁷ Cfr. M. Cafagno, *Principi, op. ult. cit.*, p. 220 ss.

¹⁷⁸ *Ibidem*, p. 229.

¹⁷⁹ Cfr. M. Cafagno, *Principi, op. ult. cit.*, p. 221.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

beni idonei alla produzione di servizi comuni include la figura dei *commons*¹⁸⁰, beni potenzialmente non idonei ad attribuzioni e godimento esclusivi ma di cui, allo stesso tempo, la singola fruizione impedisce che altri ne godano simultaneamente, quindi beni definibili secondo tale ricostruzione “*rivali*”¹⁸¹. È proprio all’interno dei *commons* che la ricostruzione fin qui operata ritiene che possa essere incluso l’ambiente, per via dei problemi che questo pone in termini di rivalità e indivisibilità¹⁸². Rilievo quest’ultimo su cui sarebbe opportuna una riflessione anche in relazione ai beni culturali. Pertanto, giunti a questo punto del lavoro, si rende necessario operare delle valutazioni ricostruttive che in materia di beni culturali tengano conto della verifica dell’interesse culturale e della idoneità di questo ad incidere sullo statuto proprietario del bene o, eventualmente, solo sulle facoltà di godimento esclusive o comuni dello stesso e, nell’essere comuni fino a quale livello (e a che prezzo) di “*comune*” può essere raggiunto. In considerazione dei recenti interventi della dottrina sui beni pubblici che paiono prestare il fianco a spazi di discrezionalità in quello

¹⁸⁰ *Ibidem*, p. 130.

¹⁸¹ *Ibidem*, p. 131, in cui l’autore riporta come esempio di *commons* le risorse ittiche liberamente circolanti nelle acque e l’accesso a parchi, laghi, tratti di costa, monti o aree boschive. Tutti beni difficilmente sottoponibili a diritti individuali di esclusione.

¹⁸² Cfr. M. Cafagno, *Principi*, op. ult. cit., p. 136.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

che, nella verifica dell'interesse culturale, è sempre stato un procedimento e una valutazione di tipo vincolato. Ricostruzioni che sembrano astrarre eccessivamente dal dato normativo in nome di più idealistici e superiori principi e che in ultima analisi potrebbero giungere a risolversi se non in una chiara violazione del principio di legalità, quanto meno in una interpretazione delle norme fin troppo estensiva.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

CAPITOLO II

I BENI CULTURALI

SOMMARIO: 1. *Prima del patrimonio culturale “solo” pitture, sculture, monumenti, antichità e oggetti d’arte. Una breve ricostruzione storica del panorama legislativo.* 2. *“Cose”, “patrimonio”, “bene” una evoluzione concettuale fino al bene come “patrimonio culturale”.* 3. *Le categorie del patrimonio culturale, i “beni” e le “cose”, a ciascuno la sua tutela ma il centro storico è ancora un caso da risolvere.* 4. *Tutela e valorizzazione, le Regioni riscuotono la propria concorrenza e si apre la strada ai “beni culturali” per la sola valorizzazione.* 5. *Il patrimonio culturale intangibile, una categoria aperta?* 5.1. *Le attività tradizionali un caso controverso di patrimonio culturale intangibile.*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

1. Prima del patrimonio culturale “solo” pitture, sculture, monumenti, antichità e oggetti d’arte. Una breve ricostruzione storica del panorama legislativo.

Nell’affrontare la seconda parte del presente lavoro inizialmente sembrava opportuno muovere dalla nozione di patrimonio culturale quale “contenitore” generale di quelli che sono definiti come beni culturali per i quali, a loro volta, si poneva come passaggio imprescindibile quello di chiarirne anche per essi la nozione. Queste erano le premesse iniziali, in realtà, a un esame più approfondito della vasta dottrina in materia, tale decisione non è parsa la più adeguata ai nostri fini, pare pertanto più opportuno chiarire che cosa in passato s’intendesse per cose d’arte, poi per bene culturale e patrimonio culturale e come il primo sia poi diventato parte del secondo, cercando di prescindere dal tentativo di fornire definizioni conclusive (e inclusive) che, come si vedrà, sono difficilmente ipotizzabili in una

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

materia come quella dei beni culturali che, rientrando a sua volta in quella dei beni pubblici, al pari di questi ultimi, rende particolarmente difficoltoso per l'interprete proporre modelli classificatori univoci ponendosi piuttosto come un insieme di concetti eteroclitici.

Una dimostrazione di quanto appena affermato è rinvenibile innanzitutto nell'evoluzione storica della materia che si va ora a esporre, nella quale, volutamente, si ometterà di impiegare i termini di uso corrente al fine di evitare di incorrere in facili equivoci.

Le prime manifestazioni di interesse per quelli oggi qualificati come beni culturali sono da ascrivere sin dall'epoca dei Romani, i quali già allora avevano rilevato la necessità di tutelare gli oggetti d'arte e persino destinarli all'uso pubblico¹⁸³. Nel periodo successivo e fino all'unificazione del Regno Sardo-Piemontese le manifestazioni d'interesse in proposito sono da ricondurre in particolare a interventi

¹⁸³ Cfr. W. Cortese, *I beni culturali e ambientali. Profili normativi*, Padova, 2002, p. 31.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

provvedimentali da parte della Chiesa¹⁸⁴, quali Bolle Pontificie¹⁸⁵ o editti, tutti connotati da contenuto non organico ma volti principalmente alla tutela e al

¹⁸⁴ La legislazione della Chiesa in materia di arti e antichità è da ascrivere a degli interventi legislativi con cui dal 1425 Martino V invita i romani a ricostruire case sontuose, restaurare quelle in rovina, censurava i danneggiamenti arrecati agli edifici pubblici e ripristinava i “*maestri delle strade*” per la tutela dei vecchi edifici. Così M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d’interesse artistico o storico*, Padova, 1953, p. 9.

¹⁸⁵ Fra le più rilevanti sono solitamente richiamate la bolla di Pio II *Cum aliam nostram urbem*, del 1462 e la *Cum provida* di Sisto IV, del 1474. In particolare, con la bolla di Pio II si vietava la distruzione, la demolizione o il danneggiamento di antichi edifici pubblici, o dei loro resti, anche se rientranti nelle proprietà private, senza che fosse stata preventivamente rilasciata apposita licenza da parte del pontefice. Invece, la bolla *Cum provida* di Sisto IV, del 1474, era volta a impedire che marmi e ornamenti venissero rimossi dalle Chiese. Seguirono poi numerosi altri interventi fra cui quello di Leone X del 1515 che incaricò Raffaello affinché sorvegliasse che non subissero alterazioni i marmi ove erano presenti antiche iscrizioni. Con un breve del 28 novembre 1534, Paolo III nominò un commissario per le antichità il cui compito era quello di vigilare sulla conservazione di esse e impedire che venissero esportate fuori Roma. Seguirono poi il *motu – proprio* di Giulio III del 1556 con il quale fu nominato un conservatore per gli antichi edifici e le antichità con propri compiti e poteri; figura successivamente sostituita dal *motu – proprio* di Paolo IV del 1562 con quella dei prefetti e conservatori delle antichità. Per una più ampia ricostruzione in materia della legislazione dello stato pontificio precedente al 1700 si veda L. Parpagliolo, *Codice delle antichità e degli oggetti d’arte*, vol. I, Roma, 1932, p. 17 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

controllo della circolazione di specifici oggetti d'arte dello Stato Pontificio¹⁸⁶, i quali non erano mai definiti unitariamente come categoria ma identificati di volta in volta nei marmi, negli ornamenti, o negli antichi edifici¹⁸⁷. Tali interventi ecclesiastici, dai quali emergeva una prevalenza dell'interesse pubblico su quello privato¹⁸⁸, si protrassero fino al secolo XIX¹⁸⁹ ma, già dal

¹⁸⁶ Cfr. W. Cortese, *I beni culturali, cit.*, p. 32.

¹⁸⁷ Si veda in proposito quanto detto *infra* in nota 185.

¹⁸⁸ Cfr. W. Cortese, *I beni culturali, cit.*, p. 32.

¹⁸⁹ Nel corso del XVII secolo furono emanati molti editti ma il momento di maggior fortuna in proposito è da ascrivere al secolo successivo. Infatti, il pontificato di Clemente XI si aprì con gli editti Spinola del 1701 e del 1704, volti, rispettivamente, il primo, a vietare l'"estrazione di statue di marmo, metallo, figure antiche e simili", mentre il secondo era dedicato alle "pitture, stucchi, mosaici, e altre antichità che si trovavano nelle cave, iscrizioni antiche, scritture e libri manoscritti", prescindendo dalla natura sacra o profana degli stessi. Entrambi furono poi ripresi nei contenuti con i successivi editti Spinola del 1712 e del 1717 con il quale fu introdotto l'obbligo di licenza per i commercianti di antichità e opera d'arte. A questi ne seguirono e se ne affiancarono numerosi altri, fra questi, a titolo meramente esemplificativo, si ricordino gli editti del Cardinale Annibale Albani e quelli del Cardinale Silvio Valenti Gonzaga, tutti aventi specifiche finalità di conservazione e di tutela. L'emanazione di editti di tale tenore fu assai frequente sotto i vari pontificati e sarebbe difficile ricostruirla compiutamente in questa sede, per tale ragione si rinvia oltre ai lavori già citati di M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d'interesse artistico o storico, cit.*, p. 9 ss. e di L. Parpaglio, *Codice delle antichità e degli oggetti d'arte*, p.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

XVIII secolo, funsero da modelli per la legislazione degli stati italiani pre-unitari¹⁹⁰.

In proposito, i primi interventi da parte dell'aristocrazia devono essere ricondotti proprio alla seconda metà del XVI secolo, quando nel 1571 nel Granducato di Toscana fu emanata la prima legge per la conservazione di iscrizioni o memorie, vietandone il distacco dagli edifici pubblici o privati, seguita poi nel 1597 da un ulteriore provvedimento¹⁹¹ che vietava l'esportazione di pietre fuori dal territorio¹⁹².

17 ss. anche a M. Speroni, *La tutela dei beni culturali negli stati italiani preunitari*, Vol. I, *L'età delle riforme*, in *Collana degli annali della facoltà di giurisprudenza dell'Università di Genova*, Milano, 1988, p. 13 ss.

¹⁹⁰ M. Speroni, *La tutela dei beni culturali negli stati italiani preunitari*, cit., p. 51.

¹⁹¹ Con particolare riferimento al Granducato di Toscana seguirono altri provvedimenti finalizzati ad es. a proibire l'esportazione di dipinti di autori non più viventi e numerosi altri. Per tali esempi, anche per una più corretta qualificazione di quelli che sono più agevolmente definiti "provvedimenti", per i quali in realtà trattasi talvolta di bandi degli ufficiali di balia, talvolta di *motu-proprio* o di dispacci, si fa integrale rinvio a M. Speroni, *La tutela dei beni culturali negli stati italiani preunitari*, cit., p. 56 ss.

¹⁹² Cfr. W. Cortese, *I beni culturali*, cit., p. 32; M. Speroni, *La tutela dei beni culturali negli stati italiani preunitari*, cit., p. 51; M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d'interesse artistico o storico*, cit., p. 17.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Successivamente, solo per citare alcuni esempi fra i più rilevanti, si ricordano gli ulteriori interventi del Granducato di Toscana, del regno di Napoli e di Sicilia e in Lombardia nel regno Lombardo – Veneto¹⁹³. Nel 1754 in Toscana fu emanato un editto finalizzato alla conservazione di “opere illustri e stimabili per la loro antichità e rarità”¹⁹⁴. A questo seguì nel 1755 la Prammatica LVII di Carlo III di Borbone nel Regno di Napoli e di Sicilia con la quale nel fu previsto l’obbligo di licenza per l’estrazione di “[...] qualunque monumento antico, cioè di statue [...], di tavole [...], ed ogni altra cosa

¹⁹³ Cfr. W. Cortese, *I beni culturali*, cit., p. 32 ss.; M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d’interesse artistico o storico*, cit., p. 15 ss. ma per una attenta ricostruzione sullo sviluppo storico della legislazione in materia nel Granducato di Toscana, nel Regno di Napoli, nel Ducato di Parma, nella Lombardia all’epoca della dominazione Asburgica e nella Repubblica di Venezia si veda l’interessante lavoro di M. Speroni, *La tutela dei beni culturali negli stati italiani preunitari*, cit., p. 51 ss.

¹⁹⁴ Si tratta dell’editto emanato dal consiglio di reggenza il 26 dicembre 1754 avente espresso valore per tutto il Granducato di Toscana non solo per la città di Firenze. Il testo dell’editto è riportato nell’appendice documentaria di M. Speroni, *La tutela dei beni culturali negli stati italiani preunitari*, cit., p. 204.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

*antica, [...] comprese le pitture antiche [...]*¹⁹⁵. Infine, in Lombardia nel periodo della dominazione austriaca, benché non vi sia stata una legislazione organica per la tutela, rileva un dispaccio del 1745 dell'Imperatrice Maria Teresa d'Asburgo Duchessa di Milano¹⁹⁶ con il quale era sancito il divieto di esportazione di opere d'arte e un obbligo di ispezione da parte dell'Accademia di S. Luca¹⁹⁷ prima di intervenire in qualunque modo su *"pitture e sculture antiche e moderne"*¹⁹⁸.

¹⁹⁵ Emanata da Carlo di Borbone III, il 25 settembre 1755, la Prammatica LVII era principalmente volta a evitare che *"tutto ciò che di più pregevole è stato dissotterrato [...] di sì fatte reliquie dell'antichità"* non andasse ad arricchire gli altri paesi d'Europa attraverso illecite esportazioni. Anche in questo caso il testo della Prammatica è riportato nell'appendice documentaria di M. Speroni, *La tutela dei beni culturali negli stati italiani preunitari*, cit., p. 207.

¹⁹⁶ Il dispaccio era stato emanato il 13 aprile 1745 per tramite di un editto del principe di Lobkowitz quale governatore *ad interim*.

¹⁹⁷ L'accademia di S. Luca di Milano fu fondata nel 1688 e confermata da Maria Teresa con lo stesso editto del 1745, data l'importanza che essa aveva all'epoca per Milano in quanto si caratterizzava per essere centro di studi per pittori, scultori e architetti.

¹⁹⁸ Cfr. W. Cortese, *I beni culturali*, cit., p. 32; M. Speroni, *La tutela dei beni culturali negli stati italiani preunitari*, cit., p. 125 ss.; M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d'interesse artistico o storico*, cit., p. 18.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

In tale contesto legislativo così frammentario e lacunoso, a cavallo fra il XVIII e il XIX secolo si afferma il principio della pubblica utilità dei beni pubblici e della loro fruizione da parte della collettività¹⁹⁹. L'influenza di tale nuovo principio è evidente nell'editto elaborato dal Cardinale Camerlengo Pacca che fu emanato il 7 aprile 1820 sotto il pontificato di Pio VII²⁰⁰, seguito poi dal successivo regolamento del 6 agosto 1821²⁰¹. L'editto Pacca fu il primo provvedimento organico finalizzato alla protezione artistica e storica, esso fu fondamentale anche fuori dai confini dello Stato pontificio, ponendosi come esempio per gli altri stati pre-unitari²⁰² e fondamento della successiva legislazione italiana in materia²⁰³. L'editto Pacca rispetto a tutti gli altri interventi provvedimentali, pontifici e non, ha il merito

¹⁹⁹ Cfr. W. Cortese, *I beni culturali, cit.*, p. 28.

²⁰⁰ Il testo dell'editto è integralmente consultabile in www.patrimonioculturale.net

²⁰¹ Cfr. W. Cortese, *I beni culturali, cit.*, p. 34.

²⁰² Cfr. T. Alibrandi, P. Ferri, *I beni culturali e ambientali*, in R. Laschena (diretto da), *Commentario di legislazione amministrativa*, 4^{ed.}, Milano, 2001, p. 4.

²⁰³ Cfr. M. Speroni, *La tutela dei beni culturali negli stati italiani preunitari, cit.*, p. 4.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

di aver disciplinato completamente l'organizzazione amministrativa in relazione ai servizi necessari per l'individuazione, il controllo e la conservazione²⁰⁴ delle "belle arti" degli "oggetti antichi [...] antichi monumenti [...] antiche cose [e] monumenti d'arte"²⁰⁵, di cui i direttori dei luoghi pubblici avrebbero dovuto compilare un elenco. Per i privati era stata invece prevista quella che noi oggi definiamo "verifica dell'interesse culturale" però, in luogo di tale interesse, la verifica ricadeva sul "singolare e famoso pregio per l'arte e l'erudizione" che, una volta ritenuto sussistente, comportava vincoli di disposizione e obblighi di comunicazione per proprietario e acquirente in caso di alienazione. L'editto del Cardinale Pacca è praticamente il fondamento su cui è stata costruita tutta la legislazione successiva, la quale non sembra altro che una naturale evoluzione di esso²⁰⁶.

²⁰⁴ M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d'interesse artistico o storico*, cit., p. 12.

²⁰⁵ Questi sono i termini utilizzati in tutto il testo dell'editto.

²⁰⁶ Emblematico in proposito è il punto 9 dell'editto Pacca in cui è espressamente previsto che "Le commissioni prenderanno cura diligente di visitare generalmente presso qualunque proprietario e possessore gli oggetti d'antichità, e ritrovandone di singolare e famoso

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Ulteriore merito di tale provvedimento è quello di essere il primo documento formale a non fare riferimento specificamente a sculture, pitture, insegne, edifici ma a impiegare termini più generici e omnicomprensivi quali oggetti d'arte, oggetti antichi o antiche cose; mutano così anche i parametri su cui riflettere, non più singolari e specifici ma generici e ampi, al fine di poter includere varie tipologie di beni. Infatti, questo modello sia terminologico che contenutistico si estende alle successive leggi emanate dopo l'unificazione del Regno d'Italia, quali la legge del 12 giugno 1902, n. 185²⁰⁷ sulla *"conservazione dei monumenti e degli oggetti di antichità e di arte"*²⁰⁸,

pregio per l'arte o per l'erudizione, dovranno di essi dare a noi una speciale descrizione, ad effetto di vincolare i proprietari e possessori suddetti a non poter disporre di tali oggetti che nell'interno dello Stato, e con nostra licenza, anche per averne ragione di acquisto per conto del governo e rimanendo inoltre sempre obbligati nel caso di alienazione tanto il venditore che il compratore, a denunciare l'atto dell'alienazione stessa".

²⁰⁷ La l. n. 185/1902 fu seguita dal regolamento r.d. 17 luglio 1904, n. 431.

²⁰⁸ Cfr. M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d'interesse artistico o storico*, cit., p. 22 ss. ricorda come la legge del 1902 affermava la dichiarazione del pregio di antichità e di arte per dare significato e

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

ampiamente carente nei contenuti²⁰⁹ ma, comunque, il primo tentativo volto a una regolamentazione organica della materia. Obiettivo che si cercò di perseguire subito dopo con la legge 20 giugno 1909, n. 364²¹⁰ sulla “inalienabilità delle antichità e delle belle arti”, volta principalmente a colmare le precedenti lacune. In particolare, con la nuova disciplina fu abolita la distinzione tra monumenti e oggetti mobili e immobili operando un più generico riferimento alle *cose mobili e*

giustificazione a tutti quei monumenti, immobili e altre cose mobili che erano sottoposte alla normativa, prevedeva la notifica per le proprietà private aventi sommo pregio e particolari regolare per l’(in)alienabilità di oggetti d’antichità e d’arte.

²⁰⁹ Cfr. M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d’interesse artistico o storico, cit.*, p. 23, segnala come la l. n. 185/1902 fosse deficiente in relazione alla tutela degli edifici monumentali, al regime degli scavi, all’istituzione del catalogo pubblico delle cose d’arte e alle misure contro l’esportazione; motivazione quest’ultima che subito dopo giustificò l’emanazione di una regolamentazione più restrittiva in materia, attuata attraverso la l. 27 giugno 1903, n. 242, così T. Alibrandi, P. Ferri, *I beni culturali e ambientali, cit.*, p. 6 ss.

²¹⁰ Cfr. T. Alibrandi, P. Ferri, *I beni culturali e ambientali, cit.*, p. 8 in cui si ricorda il regolamento della l. n. 364/1909 venne approvato con r.d. 30 gennaio 1913, n. 363. Si noti che tale regolamento è ancora in vigore per espressa previsione del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 che all’art. 130 dispone la vigenza, “in quanto applicabili delle disposizioni dei regolamenti approvati con rr.dd. 2 ottobre 1911, n. 1163 e 30 gennaio 1913, n. 363”.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

immobili; il criterio del pregio d'antichità e d'arte fu sostituito da quello dell'*interesse storico, archeologico, paleontologico e artistico*; fu mantenuto l'esercizio del diritto di prelazione in caso di alienazione che però divenne condizione risolutiva del contratto e non più sospensiva come prevedeva la precedente l. n. 185/1902; inoltre, rispetto a quest'ultima, le esportazioni all'estero furono disciplinate con un criterio più liberale²¹¹.

La legge n. 185/1902 ma soprattutto la n. 364/1909 sono di importanza fondamentale perché iniziano a denotare una attenzione verso le cose d'interesse storico e artistico presenti nel territorio nazionale. Non si dimentichi che tali interventi legislativi si inseriscono in un contesto molto particolare in cui l'allora vigente Statuto Albertino all'art. 29 sanciva l'inviolabilità di tutte le proprietà senza alcuna eccezione. Tale previsione aveva l'effetto di limitare notevolmente

²¹¹ Cfr. M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d'interesse artistico o storico*, cit., p. 23 ss., in part. p. 25, in cui l'A. afferma che la l. n. 364/1909 costituì un grande progresso in tale materia, sia per la tecnica legislativa adottata, sia per la completezza delle disposizioni in essa contenute.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

l'interesse pubblico in relazione a un eventuale intervento statale sulla proprietà privata. Per tale ragione, praticamente a titolo cautelativo, nella l. 25 giugno 1865, n. 2359 fu prevista la possibilità di procedere all'esproprio dei monumenti mandati in rovina a causa dell'incuria dei proprietari, per il resto continuavano a operare le disposizioni degli stati preunitari²¹², è evidente quindi l'importanza che le leggi n. 185/1902 e n. 364/1909, hanno avuto nel futuro panorama legislativo.

2. *“Cose”, “patrimonio”, “bene” una evoluzione concettuale fino al bene come “patrimonio culturale”.*

La l. n. 364/1909 segnò un notevole progresso sotto vari profili, primo fra tutti il fatto di aver fatto uso di una terminologia più generica rispetto al passato. Infatti, al fine di superare il problema delle controversie che erano sorte con la l. n. 185/1902, nella quale venivano

²¹² Cfr. W. Cortese, *I beni culturali*, cit., p. 36.

utilizzati i termini di *monumento, immobile e oggetto mobile*²¹³, la l. n. 364/1909 fece riferimento alle “cose”. Tuttavia, nel corso dei trent’anni della sua applicazione anch’essa rivelò notevoli lacune e vari difetti di ordine sostanziale e sistematico. Questa fu la ragione per la quale nel 1939 venne redatto un nuovo progetto di legge poi seguito dalla promulgazione della l. 1 giugno 1939, n. 1089²¹⁴ che, per dirlo con le parole dell’art. 1, è dedicata alla tutela delle “[...] cose, immobili e mobili, che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnografico”. Tale definizione era poi seguita da un elenco generale di cose sottoponibili a tutela in quanto manifestazione di interesse paleontologico, preistorico e delle civiltà primitive, numismatico, nonché manoscritti, autografi, carteggi, documenti notevoli, incunaboli, libri,

²¹³ Cfr. M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d’interesse artistico o storico, cit.*, p. 97, ricorda come le maggiori problematiche in proposito sorgevano per la difficoltà di determinare dei caratteri differenziali per ciò che poteva essere definito di volta monumento, immobile ovvero oggetto mobile.

²¹⁴ Cfr. M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d’interesse artistico o storico, cit.*, p. 29 ricorda che la l. n. 1089/1939 fu pubblicata nella Gazzetta Ufficiale dell’8 agosto 1939, n. 184.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

stampe, incisioni con carattere di rarità e pregio, oltre a ville, parchi e giardini aventi interesse storico o artistico²¹⁵. Il successivo art. 2 applicava la medesima legge anche alle *cose immobili* che per riferirsi alla storia politica, militare, letteraria, artistica e culturale in genere, attraverso apposita notificazione ai proprietari, venivano riconosciute *di interesse particolarmente importante*²¹⁶. Veniva così confermato l'uso del termine generico "*cose*".

In tale quadro legislativo, negli anni immediatamente successivi, dettati da principi ispiratori differenti per via dei particolari contesti storico – politici in cui si inseriscono, vengono emanati il Codice civile e la Costituzione Italiana²¹⁷. Tali interventi comportarono

²¹⁵ Si veda in proposito il testo dell'art. 1, l. n. 1089/1939.

²¹⁶ Si veda in proposito il testo degli artt. 2 e 3, l. n. 1089/1939.

²¹⁷ Appare superfluo riportare le date in cui furono emanati tali importanti testi legislativi. Tuttavia, nell'intento di fornire un quadro cronologicamente lineare delle norme che hanno inciso sull'evoluzione concettuale dei beni culturali si ricorda che il Codice civile venne approvato con R.d. 16 marzo 1942, n. 262 e pubblicato nella edizione straordinaria della *Gazzetta Ufficiale* n. 79 del 4 aprile 1942; mentre, a seguito della Deliberazione dell'Assemblea Costituente del 22 dicembre 1947, nella *Gazzetta*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

un necessario ripensamento e una necessaria evoluzione sotto molteplici profili, da quelli terminologico, concettuale e contenutistico fino a quello della *ratio iuris* della disciplina, iniziando così a porre le premesse per il superamento sia di una concezione ancorata a un criterio estetizzante, sia di una interpretazione che prediligeva la necessità dell'intervento statale²¹⁸ per la conservazione e la tutela²¹⁹, in favore della cosa con un valore culturale intrinseco che può favorire l'elevazione interiore della persona²²⁰ per lo sviluppo della personalità individuale²²¹.

Le prime riflessioni scaturirono dal Codice civile appena emanato, il quale all'art. 810 qualifica(va) i *beni*

Ufficiale n. 298 del 27 dicembre 1947 fu pubblicata la Costituzione della Repubblica Italiana che entrò in vigore il 1° gennaio 1948 ed è ancora oggi vigente.

²¹⁸ Per uno studio su una politica delle arti durante il periodo fascista si veda G. Bottai, *Politica fascista delle arti*, Roma, 1940; anche in A. Masi (a cura di), *Giuseppe Bottai. La politica delle arti: scritti 1918 – 1943*, Roma, 2009.

²¹⁹ Cfr. P. Bilancia, *L'evoluzione della policy dei beni culturali*, D. Galliani, A. Papa, *Le basi del diritto della cultura*, Roma, 2010, p. 13.

²²⁰ Cfr. W. Cortese, *I beni culturali, cit.*, p. 44.

²²¹ Cfr. M. Cantucci, *Le cose d'interesse artistico e storico nella giurisprudenza e nella dottrina. Rassegna critica*, Napoli, 1968, p. 8.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

come *cose* che possono formare oggetto di diritti, utilizzando così promiscuamente i termini *bene* e *cose* a differenza della allora vigente l. n. 1089/1939 che invece faceva riferimento solo alle *cose* d'interesse storico e artistico. La problematica relativa alla sussistenza o meno della coincidenza fra i due termini sviluppatasi nella dottrina civilistica²²² non fu considerata di grande importanza²²³ per le cose di interesse artistico e storico per le quali, piuttosto, si ritenne che la cosa fosse la rappresentazione di un interesse tutelato dal diritto, in cui ciò che rileva è l'effettiva relazione di godimento che

²²² Per una veloce ricostruzione delle varie posizioni sulla sussistenza o insussistenza della differenza tra *bene* e *cosa* sviluppatasi nella dottrina civilistica si veda P. Cendon (diretto da), *Commentario, cit.*, p. 3 ss.

²²³ Cfr. M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d'interesse artistico o storico, cit.*, p. 97 ss., l'A. riteneva che l'uso delle due locuzioni fosse una questione puramente terminologica, poiché gli stessi sono utilizzati nell'uso comune come sinonimi e ne rileva la scarsa importanza ai fini delle leggi come la l. n. 1089/1939 in cui le cose assoggettate a tutela sono già di per sé oggetto di diritti. Per tale ragione Cantucci ritiene che debba farsi riferimento alla nozione tradizionale di cose cioè come oggetti corporali o entità naturali che secondo la coscienza economico – sociale possono divenire oggetto di appropriazione e utilizzazione.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

si instaura tra l'individuo e la cosa materiale²²⁴; successivamente si vedrà l'importanza di tale rilievo nel procedimento di verifica dell'interesse culturale²²⁵.

Ulteriori momenti di riflessione si resero poi necessari per via dell'emanazione della Costituzione, la quale in due norme si sofferma sia sulla cultura e sul patrimonio artistico della Nazione (art. 9 Cost), sia sulla libertà dell'arte (art. 33 Cost). Inizialmente, si ritenne che l'art. 9 Cost. fosse di scarso valore e significato²²⁶, solo in un momento successivo dottrina e giurisprudenza ne riconobbero l'importanza ai fini dell'interpretazione della l. n. 1089/1939²²⁷ che all'epoca era l'unica attuazione dell'art. 9, co. 2 Cost. (*La Repubblica [...] tutela*

²²⁴ Cfr. M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose d'interesse artistico o storico, cit.*, p. 99.

²²⁵ *Infra*, cap. III.

²²⁶ Cfr. M. Cermel, *Attività economiche e beni culturali*, in *Il diritto dell'economia*, vol. 1, Modena, 1996, p. 101 ss., l'A. riporta l'opinione che inizialmente era emersa in una certa, in particolare Crosa, Mazziotti, Bianchi d'Espinosa, secondo i quali l'art. 9 non avrebbe dovuto trovare collocazione fra i principi fondamentali della Costituzione ma sarebbe stato più opportuno inserirlo tra le norme dedicate all'arte, alla scienza e alla scuola come inizialmente era stato progettato dall'Assemblea costituente.

²²⁷ Cfr. M. Cermel, *Attività economiche e beni culturali, cit.*, p. 104.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione). Per tale ragione si è cercato di attribuire un significato preciso ai termini “*cose di interesse artistico e storico*”, costituenti parte del titolo della l. n. 1089/1939, e al “*patrimonio artistico della Nazione*” cui fa riferimento l’art. 9 cpv. Cost.²²⁸. In particolare, è stato ritenuto che il termine *interesse*, esprimendo nel linguaggio comune una relazione emozionale tra un bene e il soggetto che con esso si rapporta, non debba essere inteso in tale accezione, bensì nel senso di *valore* che *prima facie* potrebbe dirsi estetico ma, in realtà, dovrebbe essere riferito solo alla storicità dell’opera come manifestazione dello sviluppo della scienza e dell’arte²²⁹. Invece, per quanto concerne cosa debba intendersi per “*patrimonio artistico della Nazione*” si è precisata la necessità di tenere ben distinte giuridicamente la ipotesi delle cose d’arte di cui lo Stato è proprietario da quella delle cose d’arte del patrimonio artistico Nazionale, in cui possono

²²⁸ Cfr. G. Piva, *Cose d’arte* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, vol. XI, Milano, 1962, p. 93 ss.

²²⁹ *Ibidem*, p. 94.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

certamente rientrare le prime, ma che, invero, configura una particolare posizione della Repubblica, intesa come Stato ente, che deve perseguire e curare gli interessi²³⁰, *rectius* valori, del patrimonio artistico della comunità²³¹, affinché possa assolvere alla sua funzione sociale²³².

La riflessione appena accennata si è sviluppata in un momento intermedio segnato da una ulteriore evoluzione normativa e concettuale, infatti, essa si colloca tra la precedente approvazione della Convenzione dell'Aja avvenuta il 14 maggio 1954²³³ e la

²³⁰ Sull'attribuzione allo Stato della in campo artistico come servizio pubblico, si veda M. Grisolia, *Arte e bellezze naturali*, Milano, 1959, p. 63.

²³¹ Cfr. G. Piva, *Cose d'arte* (voce), in *cit*, p. 94 – 95.

²³² Cfr. G. Rolla, *Beni culturali e funzione sociale*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, Vol. II, Milano, 1988, p. 563 ss., il quale ricorda che secondo Zanobini la funzione sociale a cui deve assolvere il patrimonio artistico della Nazione, così come delineata dalle norme costituzionali non sarebbe altro che una “*disgrazia costituzionalmente garantita*” in quanto limitativa delle possibilità di godimento del bene.

²³³ Si vuole qui fare riferimento alla *Convenzione sulla protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato* e al *Protocollo sulla prevenzione e repressione della esportazione dei beni culturali dai territori militarmente occupati*, entrambi resi esecutivi in Italia con l. 7 febbraio 1958, n. 1279.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

istituzione, ad opera della legge 26 aprile 1964, n. 610, della Commissione Franceschini.

In particolare, la Convenzione dell'Aja del 1954 è importante perché con essa fu introdotta per la prima volta in un testo ufficiale la locuzione *beni culturali*²³⁴ al fine di ricomprendere in essa diverse categorie cose²³⁵.

Negli stessi termini si pose anche la Commissione Franceschini, istituita con il compito di operare una indagine²³⁶ sulla tutela e valorizzazione del patrimonio

²³⁴ Cfr. M.S. Giannini, *I beni culturali*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, vol. I, 1976 p. 3 ss., part. p. 4, ricorda che nei documenti preparatori della Convenzione UNESCO degli anni 1962 – 1964, con un significato molto ampio, fu utilizzata la locuzione beni culturali che però negli atti successivi venne abbandonata in favore delle terminologie classiche di patrimonio artistico e patrimonio archeologico.

²³⁵ Cfr. L. Casini, *Beni culturali (dir. amm.)* (voce), in S. Cassese (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, vol. I, Milano, 2006, p. 679 ss., part. p. 680 in cui precisa che le diverse categorie di cose andavano da quelle di interesse storico e artistico a quelle di interesse archeologico o numismatico.

²³⁶ Il cui scopo, come ricorda F. Santoro Passarelli, *I beni della cultura secondo la Costituzione*, in *Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea Costituente*, Vol. 2, *Le libertà politiche e civili*, Firenze, 1969, p. 429 ss., part. p. 433, era quello di redigere una relazione volta all'elaborazione di un progetto per la revisione delle leggi di tutela e valorizzazione del patrimonio storico, artistico, culturale e paesaggistico, nonché delle norme inerenti tale tematica

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

storico, archeologico, artistico e del paesaggio, i cui risultati sono stati oggetto di una relazione²³⁷ presentata al ministro della pubblica istruzione il 10 marzo 1966²³⁸. Dalla relazione emerse un quadro critico del patrimonio archeologico, storico e paesistico²³⁹ sulla base del quale la Commissione elaborò un progetto generale di riforma composto da 84 "Dichiarazioni"²⁴⁰ il cui principio

concernenti l'apparato burocratico, amministrativo, contabile e finanziario.

²³⁷ I lavori sono stati raccolti in tre volumi successivamente pubblicati in Atti della "Commissione Franceschini", *Per la salvezza dei beni culturali in Italia. Atti e documenti della Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico e del paesaggio*, Roma, 1967.

²³⁸ F. Santoro Passarelli, *I beni della cultura secondo la Costituzione*, in *cit.*, p. 433.

²³⁹ Cfr. T. Alibrandi, P. Ferri, *I beni culturali e ambientali*, *cit.*, p. 11, riporta sinteticamente le problematiche rilevate dalla Commissione che vanno dalla esistenza di frequenti ricerche non autorizzate in campo archeologico associate a una contestuale carente valorizzazione scientifica e culturale delle scoperte; catalogazioni insufficienti, dispersione e deperimento delle opere d'arte; abbandono dei monumenti, degrado urbano dei centri tradizionali, disfacimento di paesaggi storici e bellezze naturali; fino alle carenze di sicurezza e custodia dei musei.

²⁴⁰ Le dichiarazioni erano divise per titoli, il I conteneva le dichiarazioni dalla I alla XXI riguardanti i profili generali della materia; il II con le dichiarazioni dalla XXII alla XXXI si occupavano dei beni archeologici; dalla XXXII alla XXXVIII contenute nel titolo terzo erano trattati i beni artistici e storici,

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

ispiratore di fondo era l'abbandono di una attività di tutela volta solo alla conservazione in favore di una visione del bene come espressione del suo valore culturale quale testimonianza storica e funzionale alla diffusione della conoscenza²⁴¹. Sulle dichiarazioni e sui loro contenuti si potrebbe compiere una analisi approfondita ma ai fini del presente lavoro ciò che rileva maggiormente è la I dichiarazione, rubricata "*Patrimonio culturale della Nazione*", all'interno del quale sono rientrano i beni con un interesse "*archeologico, storico, artistico, ambientale e paesistico, archivistico e librario*" a questo elenco sono aggiunti tutti gli altri beni che possono essere considerati culturali, ed è proprio al fine di individuare questi ultimi che la Commissione dà per

seguivano le dichiarazioni dalla XXXIX alla XLIX sui beni ambientali, poi dalla L alla LIII i beni archivistici, seguiti dai beni librari dalla LIV alla LVII, i beni liberi dalla LVIII alla LXXIII e, infine, nelle ultime dieci dichiarazioni, dalla LXXIV alla LXXXIV, la Commissione si è occupata dell'organizzazione amministrativa, finanziaria e del personale. Le dichiarazioni possono essere lette in *Riv. trim dir. pubbl.*, 1966, p. 119 ss., *Relazione della Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico e del paesaggio*.

²⁴¹ Cfr. T. Alibrandi, P. Ferri, *I beni culturali e ambientali*, cit., p. 11.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

la prima volta una nozione formale di bene culturale, locuzione che entrerà nei testi legislativi successivi andando anche a costituire parte del nome del Ministero per i beni culturali e ambientali²⁴², sebbene occorra precisare che tal processo fu tutt'altro che facile per via di alcune posizioni contrarie²⁴³.

Secondo la nozione generale data dalla Commissione Franceschini è bene culturale quello che “*costituisca testimonianza materiale avente valore di civiltà*”. Secondo la Commissione definire in tal modo il bene culturale significava conferirgli un significato giuridico, conclusione quest'ultima sulla quale attenta dottrina non fu concorde, ritenendo che comunque rimanevano aperti problemi su che cosa dovesse intendersi per

²⁴² Il Ministero per i beni culturali e ambientali fu istituito con il d.l. 14 dicembre 1974, n. 657 poi convertito nella legge 29 gennaio 1975, n. 5.

²⁴³ In dottrina la locuzione *beni culturali* trovò alcune posizioni critiche. Infatti, mentre da una parte vi fu chi come Grisolia, *La tutela delle cose d'arte, cit.*, parlava già di beni culturali, anticipando la stessa Commissione, dall'altra, non mancarono posizioni critiche da parte di chi la definì come “*locuzione non gradevole*”, così F. Santoro Passarelli, *I beni della cultura secondo la Costituzione, cit.*, p. 433.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

cultura e civiltà. Per tale ragione questa stessa dottrina preferì qualificare la nozione di bene culturale come una *nozione aperta* che gli operatori del diritto possono riempire di contenuti sulla base degli studi di volta in volta compiuti dalle altre discipline²⁴⁴; per altro, concepire in questi termini la locuzione bene culturale diventa utile al fine di poter qualificare come beni culturali non solo quelli del passato ma anche a quelli del presente²⁴⁵.

La nozione di bene culturale ha comunque avuto il merito di aver segnato il passaggio dalla manifestazione estetizzante ed elitaria²⁴⁶ del bene culturale che emergeva dalla diversa locuzione *Antichità e Belle arti*, in favore della più profonda concezione di bene culturale

²⁴⁴ Cfr. M.S. Giannini, *I beni culturali, cit.*, p. 6 ss., secondo il quale la nozione di bene culturale come testimonianza avente valore di civiltà anche se assunta come giuridicamente valida è comunque una *nozione liminale* poiché essa non può essere riempita di contenuti attraverso altre norme ma è necessario rinviare a discipline non giuridiche.

²⁴⁵ *Ibidem*, p. 9 – 10.

²⁴⁶ Cfr. B. Cavallo, *La nozione di bene culturale tra mito e realtà: rilettura critica della prima dichiarazione della Commissione Franceschini*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, Vol. II, Milano, 1988, p. 113 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

come manifestazione di cultura²⁴⁷, anche se, come di vedrà più avanti, anche questa conclusione deve essere intesa in senso ampio, non potendo essere relegata alle sole manifestazioni materiali.

I lavori della Commissione Franceschini furono seguiti da una serie di interventi settoriali che non trovarono una collocazione unitaria, per la quale si dovette attendere ben trent'anni per l'emanazione del "*Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali*", emanato dall'art. 1, legge 8 ottobre 1997, n. 352 e approvato con d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490. La delega prevedeva che venisse operata la riunione e il coordinamento delle disposizioni vigenti in materia di beni culturali e ambientali, approntando le modifiche strettamente necessarie al coordinamento formale e sostanziale delle norme. Sebbene si sia ritenuto che i compilatori del testo unico avessero compiuto un buon lavoro di adeguamento

²⁴⁷ Cfr. D. Vaiano, *La valorizzazione dei beni culturali*, Torino, 2011, p. 3.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

terminologico²⁴⁸, esso ebbe una vigenza molto breve. La motivazione è ricercarsi nel fatto che fu profondamente inciso da numerosi e rilevanti interventi legislativi²⁴⁹ quali il d.lgs 31 marzo 1998, n. 112 emanato in attuazione della legge delega 15 marzo 1997, n. 59, che interessò il conferimento di funzioni e compiti alle regioni e agli enti locali realizzando quello che venne definito il “*federalismo a costituzione invariata*”²⁵⁰. Successivamente, è intervenuta la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3²⁵¹ con la quale è stato modificato il

²⁴⁸ Cfr. G. Trotta, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Premessa sistematica*, in *Le nuove leggi civili commentate*, fasc. V – VI, Milano, 2005, p. 1045 ss.

²⁴⁹ Cfr. P. Bilancia, *L'evoluzione della policy dei beni culturali*, in D. Galliani, A. Papa, *cit.*, p. 15 – 16, afferma che benché il T.U. avesse tenuto conto dei mutamenti europei in atto e del nuovo ruolo che delle Regioni nell'ordinamento, nonostante ciò appariva già “*vecchio*” ancora prima di entrare in vigore per via dei continui interventi in fase di elaborazione che direttamente o indirettamente andavano a incidere sulla materia.

²⁵⁰ Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. Sciuillo, *Diritto e gestione dei beni culturali*, Bologna, 2011, p. 120, in cui si ricorda come fu la l. n. 59/1997 a dare avvio al decentramento delle competenze amministrative e al riordino dell'amministrazione statale per adeguarla ai nuovi ruoli che le darebbero stati conferiti con il nuovo sistema delle autonomie.

²⁵¹ Pubblicata in G.U. 24 ottobre 2001, n. 248.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Titolo V della parte seconda della Costituzione, a seguito di tale modifica degli artt. 117 e 118 Cost. è stata attribuita valenza costituzionale alla locuzione “*beni culturali*” e a quelle di “*tutela*” e “*valorizzazione*”. In tale quadro di riforme così rilevanti si è poi inserita la legge 6 luglio 2002, n. 137, il cui art. 10 conteneva la delega al governo per l’adozione di un decreto legislativo che riordinasse, codificandole, le disposizioni in materia di beni culturali e ambientali, tenendo conto delle modifiche apportate agli artt. 117 – 118 Cost., ed è così che si è giunti all’emanazione del Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42²⁵².

Fra le tante novità o specificazioni della vecchia normativa apportate dal nuovo codice, che si avrà modo di analizzare di volta in volta nel presente lavoro, ciò che qui rileva a conclusione dell’*excursus* delle nozioni in materia di *cose, beni e patrimonio culturale* fino a ora sviluppato è l’ampliamento, già sancito dall’art. 9, co. 2, Cost., del concetto di *patrimonio culturale*. Infatti, tale

²⁵² Cfr. G. Trotta, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Premessa sistematica*, in *Le nuove leggi civili*, cit, p. 1047.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

locuzione è stata inserita fin dal co. 1 dell'art. 1 del nuovo Codice e poi ripresa nel successivo art. 2 rubricato proprio *patrimonio culturale*. Con l'inserimento di tale espressione si è cercato di conferire una funzione unificante alla materia dei beni culturali e a quella dei beni paesaggistici e ambientali, colmando così la lacuna che emergeva dal testo unico 490/1999²⁵³ e allineandosi con gli ordinamenti francese²⁵⁴ e spagnolo²⁵⁵ che, in conformità all'orientamento comunitario²⁵⁶ e

²⁵³ Cfr. G. Trotta, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Premessa sistematica*, in *Le nuove leggi civili*, cit, p. 1048.

²⁵⁴ Non è nuova la constatazione, ma appare comunque interessante richiamarla, che quando il 24 febbraio 2004 è stato pubblicato nel n. 45 della Gazzetta Ufficiale il Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio, lo stesso giorno, in Francia, il *Jurnal Officiel* pubblicava il *Code du patrimoine*, ordinanza del Presidente della Repubblica n. 2004/178 del 24 febbraio 2004. Così S. Cassese, *Codici e codificazioni: Italia e Francia a confronto*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2005, n. 1, p. 95 e L. Casini, *La codificazione del diritto dei beni culturali in Italia e in Francia*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2005, n. 1, p. 95.

²⁵⁵ Cfr. G. Severini, *Il codice dei beni culturali e del paesaggio*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2004, n. 5, p. 469 ss., in cui oltre a ricordare il *Code du patrimoine* francese, richiama anche la legge spagnola n. 16 del 25 giugno 1985 sul *Patrimonio Histórico Español*.

²⁵⁶ Cfr. G. Severini, *Il codice dei beni culturali e del paesaggio*, in cit, p. 470, richiama l'art. 36 del Trattato di Roma del 1957, che istituisce la Comunità europea, poiché in tale testo si fa riferimento alla

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

internazionale²⁵⁷, parlano di *patrimonio*. Si vedrà a breve come il concetto di patrimonio culturale non includa in sé i soli beni materiali ma sia idoneo a comprendere anche quelli che possono essere definiti intangibili²⁵⁸.

protezione del *patrimonio* artistico, storico o archeologico e nazionale. Da ultimo, come ricorda A. Papa, *La circolazione comunitaria e internazionale dei beni culturali*, in D. Galliani, A. Papa, *Le basi del diritto della cultura*, cit, p. 85, il Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea nella versione consolidata a seguito delle modifiche introdotte dal Trattato di Lisbona firmato il 13 dicembre 2007, in vigore dal 1 dicembre 2009, pubblicato nella G.U.U.E. 9 maggio 2008, n. C 115, all'art. 167 parla di "conservazione e salvaguardia del patrimonio culturale di importanza europea", anche se occorre segnalare fin da subito che lo inserisce in un contesto e concetto ancora più ampio, quello di *cultura*. Circostanza quest'ultima che non potrà non avere ulteriori risvolti.

²⁵⁷ *Ibidem*, p. 470, si ricorda la Convenzione internazionale per la protezione del *patrimonio* culturale e naturale mondiale proposta dalla Conferenza generale dell'Unesco a Parigi il 23 novembre 1972, esecutiva in Italia con la legge 6 aprile 1977, n. 184.

²⁵⁸ *Infra*, § 4.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

3. *Le categorie del patrimonio culturale, i “beni” e le “cose”, a ciascuno la sua tutela ma il centro storico è ancora un caso da risolvere.*

Al fine di adempiere al mandato ricevuto dal legislatore per l’emanazione del nuovo Codice dei beni culturali adeguandolo agli artt. 117 e 118 Cost. così come risultanti a seguito delle modifiche introdotte con la riforma del Titolo V della parte II della Costituzione, il d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, all’art. 2, co. 1 prevede che *“il patrimonio culturale è costituito dai beni culturali e dai beni paesaggistici”*, nel presente lavoro non si tratterà di questi ultimi se non in via strettamente attinente ai primi. Per l’individuazione dei beni culturali il co. 2 dell’art. 2 rimanda ai successivi artt. 10 e 11 ma, nel frattempo, si preoccupa di precisare che i beni culturali sono le *cose* che presentano un interesse artistico, storico, archeologico, etnoantropologico, archivistico e bibliografico e aggiunge che sono beni culturali anche le

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

altre cose che siano state individuate dalla legge o in base alla legge che siano testimonianze di civiltà.

Prima di passare all'analisi delle categorie dei beni culturali occorre compiere un breve rilievo circa la testimonianza avente valore di *civiltà*, tale requisito è considerato come valore e minimo e limite definitorio del bene che debba essere classificato come culturale²⁵⁹. Infatti, anche se la precisazione relativa alla *testimonianza avente valore di civiltà* permette di ricondurre all'interno dei beni culturali anche le cose che non possono ricadere all'interno delle belle arti e dell'archeologia, però, allo stesso tempo si presta anche a facili inclusioni, tanto che talvolta è stata definita come un "buco nero"²⁶⁰. È proprio per evitare ciò che si cerca,

²⁵⁹ Cfr. G. Caia, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 2, Patrimonio culturale*, in *Le nuove leggi civili*, cit, p. 1060.

²⁶⁰ Nei manuali dedicati ai beni culturali è comune che si faccia riferimento a una frase in particolare per definire la pericolosità di una eccessiva inclusione all'interno dei beni culturali, si lamenta cioè il rischio si verifichi il caso della "notte in cui tutte le vacche sono nere". Si veda in proposito F. Merusi, *Pubblico e privato e qualche dubbio di costituzionalità nello statuto dei beni culturali*, in *Diritto*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

per quanto possibile, di prevedere dei parametri che evitino inclusioni generalizzate.

Cercano di rispondere a tale scopo gli elenchi di beni posti negli artt. 10 e 11 del Codice, redatti al fine di poter soddisfare il principio generale della tipicità e tassatività dei beni qualificabili come culturali²⁶¹. Invero è stato ritenuto che il legislatore nella compilazione di tali elenchi non abbia innovato particolarmente rispetto al passato, limitandosi per lo più a riproporre i medesimi beni a cui faceva già riferimento la l. n. 1089/1939²⁶²; nonostante ciò vi sono state comunque alcune innovazioni che hanno condotto la dottrina a operare delle riflessioni sia sugli aspetti meramente classificatori sia su quelli sostanziali strettamente legati ai profili applicativi.

Amministrativo, 2007, p. 1 ss.; ma anche D. Vaiano, *La valorizzazione, cit.*, p. 8.

²⁶¹ Cfr. D. Vaiano, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 10 – art. 11*, in *Le nuove leggi civili commentate*, fasc. V – VI, Milano, 2005, p. 1115 ss.

²⁶² *Ibidem*, p. 1119; dello stesso autore si veda anche *La valorizzazione, cit.*, p. 26 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

In particolare, sotto il profilo meramente classificatorio, è stato ritenuto che i beni culturali elencati negli artt. 10 e 11 possano essere distinti in *categorie generali* e in *categorie speciali*²⁶³. Nella prima ipotesi sono ricondotti quei beni a cui si applicano per lo più tutte le disposizioni previste per la tutela; in questa vi rientrano anche i beni che si distinguono a seconda della titolarità pubblica, come quelli elencati nei commi 1 e 2 dell'art. 10, o privata, come quelli previsti nel comma 3 dello stesso articolo, mentre le cose richiamate dal comma 4 dell'art. 10 possono rientrare indistintamente fra quelle dei commi 1 e 2 o fra quelle del comma 3 a seconda dell'appartenenza delle stesse²⁶⁴. Ulteriore ipotesi di categoria generale può essere quella che non distingue i beni in base al titolo di appartenenza, bensì in relazione alle caratteristiche degli stessi²⁶⁵.

²⁶³ Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. Scullo, *Diritto e gestione, cit.*, p. 28 ss.

²⁶⁴ *Ibidem*, p. 28.

²⁶⁵ *Ibidem*, p. 29, in cui in parziale conformità con le distinzioni richiamate dalla precedente l. n. 1089/1939, l'A. distingue sei

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

La stessa dottrina ha poi precisato cosa debba intendersi per categorie speciali²⁶⁶, cioè quelle cose, richiamate nell'art. 11, considerate beni culturali solamente per essere assoggettabili ad alcune disposizioni specifiche o, eventualmente, alla disciplina generale se, come previsto dall'art. 11, co. 1-bis, presentano le caratteristiche richieste per i beni culturali

differenti gruppi: 1) le cose mobili e immobili comprese aventi un interesse storico, artistico, archeologico o etnoantropologico; 2) raccolte di musei, pinacoteche, gallerie e altri luoghi espositivi; 3) archivi e documenti; 4) raccolte di libri, di manoscritti, autografi, carteggi e incunaboli; 5) cose mobili e immobili di interesse particolarmente importante per riferirsi alla storia politica, militare, della letteratura, dell'arte, della scienza e della cultura in genere o per essere testimonianza dell'identità e della storia di istituzioni pubbliche, collettive o religiose; 6) collezioni o serie di oggetti che per tradizione, fama, particolari caratteristiche ambientali, per rilevanza artistica, storica, archeologica, numismatica o etnoantropologica, rivestono come complesso un eccezionale interesse artistico o storico.

²⁶⁶ Con particolare riferimento alle categorie speciali G. Caia, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 2, Patrimonio culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1060, ricorda come nella categoria dei beni culturali, in cui rientra ogni bene qualificabile come testimonianza avente valore di civiltà, trova posto anche la categoria più definita dei beni materiali e storicizzati o di rilevante interesse se appartenenti alle persone fisiche o giuridiche non lucrative che è oggetto solamente di specifiche disposizioni di tutela.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

all'art. 10, in tal caso dovrà intervenire su tali cose la verifica dell'interesse culturale ex art. 12 e la dichiarazione della stessa ex art. 13, attraverso la valutazione dell'interesse previsto in relazione alla cosa specifica, quali l'interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico; l'interesse particolarmente importante, l'eccezionale interesse culturale, ovvero la rilevanza artistica, storica, archeologica o etnoantropologica²⁶⁷.

Particolari momenti di riflessione sotto il profilo sostanziale hanno interessato l'art 10, co. 3, lett. *d*) e il co. 4, lettere dalla *g*) alla *l*), mentre, in relazione all'art. 11, la problematica si è incentrata principalmente sulla specialità di tale categoria di beni, anche se, in realtà, questa non è una vera e propria novità poiché la questione era già sorta precedentemente tanto da essere

²⁶⁷ Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. Sciuillo, *Diritto e gestione, cit.*, p. 30 – 31.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

stata affrontata incidentalmente dalla Corte Costituzionale nella pronuncia n. 94/2003²⁶⁸.

In particolare, rispetto al passato, nell'art 10, co. 3, lett. d) è stato previsto che siano sottoposte a tutela non solo le cose immobili ma anche quelle mobili che abbiano un interesse particolarmente importante per via "del loro riferimento con la storia politica, militare, della letteratura dell'arte e della cultura in genere"²⁶⁹, in una delle modifiche al codice successivamente intervenute, a tale previsione è stato aggiunto nel 2008²⁷⁰ anche il riferimento alla scienza, alla tecnica e all'industria, inclusione che, chiaramente, apre notevolmente l'ambito di tutela dei beni culturali avvicinandoli maggiormente all'era contemporanea e creando un divario ancora più

²⁶⁸ Corte Costituzionale, sentenza 28 marzo 2003, n. 94, con commento di S. Foà, "La legittimità costituzionale della l.r. Lazio sulla tutela e valorizzazione dei locali storici", in *Giornale di diritto amministrativo*, 2003, fasc. 9, p. 906 ss.

²⁶⁹ Cfr. D. Vaiano, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 10 – art. 11*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1119; tematica ripresa successivamente dallo stesso autore in *La valorizzazione, cit.*, p. 27.

²⁷⁰ Modifica intervenuta ad opera del d.lgs. 26 marzo 2008, n. 62, art. 2.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

ampio con il vecchio concetto storico ed estetizzante delle *Antichità e belle arti*. Sul punto si segnala l'ulteriore modifica apportata nel 2011 attraverso la quale è stato sostituito²⁷¹ il co. 5, art. 10 del Codice, nel quale il legislatore ha ribadito che non sono sottoposte alle norme di tutela le opere di autore vivente o quelle che siano state eseguite da non oltre cinquant'anni, senza che in proposito sia stata posta alcuna precisazione tra cose mobili e immobili²⁷².

Proseguendo, emerge che in dottrina l'art 10 rileva anche per il co. 4 con particolare riferimento alle lettere dalla g) alla l), le quali includono fra i beni culturali che possono essere oggetto di tutela anche "g) *le pubbliche piazze, vie, strade e altri spazi urbani di interesse artistico o*

²⁷¹ Sostituzione intervenuta ad opera del d.l. 13 maggio 2011, n. 70, art. 4, co. 16, lett. a).

²⁷² È da segnalare che insieme alle altre modifiche apportate negli artt. 12, co. 1, 54, co. 2, lett. a), 59, co. 1, 67, co. 2 lett. d) in materia di beni culturali, oltre alle successive inerenti la parte del codice dedicata al paesaggio, la modifica del comma 5 dell'art. 10 è stata apportata con l'intento chiaramente espresso di dare massima attuazione al *federalismo demaniale* e al fine di semplificare i procedimenti amministrativi riguardanti gli interventi edilizi nei Comuni.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

storico; h) i siti minerari di interesse storico o etnoantropologico; i) le navi e i galleggianti aventi interesse artistico, storico ed etnoantropologico; l) le architetture rurali aventi interesse storico o etnoantropologico quali testimonianze dell'economia rurale tradizionale.”

Come è stato osservato²⁷³, la previsione contenuta nella lett. g) consente di evidenziare la problematica questione della tutela dei centri storici di cui molto si è discusso in dottrina²⁷⁴, se ne era occupata anche dalla Commissione Franceschini²⁷⁵ proponendo l'adozione di misure cautelative per la conservazione degli edifici, il restauro e il risanamento igienico – sanitario. Il

²⁷³ Cfr. D. Vaiano, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 10 – art. 11*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1120; tematica ripresa successivamente dallo stesso autore in *La valorizzazione, cit.*, p. 28.

²⁷⁴ Cfr. F.G. Scoca, D. D'Orsogna, *Centri storici, problema irrisolto*, in *Scritti in onore di Alberto Predieri*, Milano, 1996, Tomo II, p. 1351 ss.; S. Cattaneo (a cura di), *La questione dei centri storici. Gli strumenti normativi di tutela e di intervento nello stato di cultura*, Milano, 1997; V. De Falco, *I centri storici*, in A. Catelani – S. Cattaneo (a cura di), *I beni e le attività culturali, in Trattato di diritto amministrativo*, diretto da G. Santaniello, vol. XXXIII, Padova, 2002, p. 613 ss.

²⁷⁵ La Commissione Franceschini si era preoccupata di individuare nella XL dichiarazione delle linee guida operative che servissero per avviare un processo di tutela e risanamento dei centri storici.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

problema che però si pose fin da allora e che tuttora non ha trovato una piena risposta riguarda proprio il modo di intendere il centro storico come luogo di tutela del singolo edificio o dell'intero contesto, trascurando però la sua dimensione sociale inserita in una comunità più ampia di individui e di attività lavorative o ricreative. È proprio alla luce del manifestarsi di tali esigenze che emerge l'insufficienza di interventi volti alla sola tutela, sia che interessino il singolo edificio secondo quella che è stata definita una "visione atomistica"²⁷⁶ sia che riguardino l'intero quartiere. La tutela a soli fini conservativi²⁷⁷ con preclusioni prevalentemente per i privati e senza alcuni intervento negli spazi di fruizione

²⁷⁶ D. Vaiano, *La valorizzazione*, cit., p. 28.

²⁷⁷ Tale problematica era già stata rilevata da F.G. Scoca, D. D'Orsogna, *Centri storici, problema irrisolto*, in *op. cit.*, p. 1354 in relazione alla legge n. 1497/1939, per la quale è stato ritenuto che benché tale legge non sia stata attuata secondo le potenzialità che offriva, comunque essa delineava un sistema di tipo provvedimentale che nella migliore delle ipotesi consentiva interventi conservativi, diversamente si trattava di provvedimenti negativi poiché l'autorità preposta alla gestione del vincolo paesistico non poteva imporre interventi come la manutenzione o consentire modifiche al fine di una migliore utilizzazione socio-economica dei beni dei centri storici.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

collettiva non è sufficiente, si pone come necessaria un'opera di valorizzazione non solo del contesto urbano di competenza pubblica ma anche degli edifici privati, cercando di trovare il giusto bilanciamento tra le moderne esigenze di fruizione e il rispetto per lo specifico contesto storico²⁷⁸. L'insorgenza di tali esigenze di interventi dal respiro più ampio e non solo meramente conservativi trova nel dettato della lett. g) un possibile fondamento per una gestione dei centri storici da parte dei Comuni che si traduca nella valorizzazione

²⁷⁸ Cfr. M.A. Cabiddu – N. Grasso, *Diritto dei beni culturali e del paesaggio*, Torino, 2004, p. 272 ss., correttamente rilevano la necessità di operare una distinzione tra i centri storici delle città d'arte e di quelle turistiche nelle quali gli immobili sono venduti a prezzi elevati ad acquirenti non residenti e per lo più stranieri, dai "centri storici minori [...] generalmente caratterizzati da una marginalità economico – sociale e da un progressivo degrado del patrimonio culturale".

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

ampia di essi e non limitata²⁷⁹ al singolo edificio di interesse particolarmente importante²⁸⁰.

Il rilievo sui centri storici richiama l'ulteriore profilo relativo alle attività culturali, problematica, quest'ultima, che trova il suo fondamento nell'art. 11 del d.lgs. 42/2004, il quale elenca tipologie di cose che, per via delle loro caratteristiche, non sono sottoponibili a tutte le norme di tutela previste per i beni culturali²⁸¹ ma soltanto a quelle a cui fa espresso rinvio lo stesso art. 11 del codice quando nell'elenco presente nel co. 1, lettere a) alla i) richiama i singoli gruppi di cose, per altro tali

²⁷⁹ Sulle più ampie possibilità offerte dalla lett. g) dell'art. 10, D. Vaiano, *La valorizzazione*, cit., p. 32, il quale ipotizza politiche di valorizzazione dei centri storici anche mediante il ricorso a finanziatori, sponsor anche mediante la concessione delle opere su cui i privati sono intervenuti. Insomma, si potrebbe pensare a un project financing edilizio a misura di centro storico.

²⁸⁰ T. Alibrandi, P. Ferri, *I beni culturali e ambientali*, cit., p. 91 ss., part. p. 101 – 102 in cui si rileva che le soluzioni per la problematica del centro storico devono essere cercate fuori dal suo perimetro, poiché la questione coinvolge “il governo globale della città nei suoi aspetti urbanistici, infrastrutturali e di organizzazione dei servizi pubblici [...] oltre i confini di una politica di tutela tradizionalmente intesa come sistema <<chiuso>> di misure e interventi localizzati nell'ambiente protetto”.

²⁸¹ Cfr. D. Vaiano, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 10 – art. 11*, in *Le nuove leggi civili*, cit., p. 1128.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

beni possono comunque essere oggetto della disciplina vincolistica generale²⁸² se ne ricorrono i presupposti²⁸³.

Da una lettura anche superficiale dell'art. 11 si nota come fra le cose elencate vi siano per lo più beni mobili in cui tendenzialmente non sussiste alcun legame con un immobile, in questa ipotesi possono essere ricondotte le fotografie con i negativi e le matrici, le opere cinematografiche o audiovisive, le documentazioni di opere sonore o verbali e le opere di pittura, scultura, grafica o qualsiasi oggetto d'arte. Vi sono poi cose legate agli immobili stessi, come affreschi, stemmi, graffiti, lapidi, iscrizioni, tabernacoli ed elementi decorativi di edifici o gli studi d'artista con ciò che contengono. Inoltre, in tale elenco, fra i beni privati solamente la lett. e) richiama gli immobili relativi a *opere dell'architettura contemporanea* per le quali su richiesta del proprietario

²⁸² Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. Sciullo, *Diritto e gestione*, cit., p. 30.

²⁸³ Si vuole qui fare riferimento alla verifica dell'interesse culturale che si compie nel corso del relativo procedimento per l'adozione del provvedimento finale di dichiarazione dell'interesse culturale ex artt. 12, 13 e 14 del d.lgs. n. 42/2004, per i quali si rinvia al capitolo successivo.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

ne sia stato riconosciuto il *particolare valore artistico*. Infine, vi è un insieme di cose legate in vario modo alla fruizione, come le aree pubbliche di interesse culturale, o alla memoria collettiva più recente, i mezzi di trasporto con più di settantacinque anni, i beni e gli strumenti di interesse per la storia della scienza e della tecnica con più di cinquanta anni e le vestigia della Prima guerra mondiale.

Chiaramente tutte le *cose* appena elencate sarebbero suscettibili di approfondimento ma ciò dovrà essere rinviato ad altra sede, non ci si può però esimere da affrontare, seppur brevemente, due particolari profili, quello delle attività tradizionali e quello dell'individuazione dei beni culturali ai soli fini della valorizzazione di cui ci si occuperà ora, mentre per la trattazione delle attività tradizionali si ritiene più opportuno rinviarne la analisi dopo aver trattato del patrimonio culturale intangibile essendo strettamente legate a quest'ultimo.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

4. *Tutela e valorizzazione, le Regioni riscuotono la propria concorrenza e si apre la strada ai "beni culturali" per la sola valorizzazione.*

Si è detto che le "cose" elencate nell'art. 11 del codice sono soggette solamente alle norme di tutela espressamente richiamate per le singole tipologie genericamente indicate, esse presentano limitati profili di interesse che le rendono idonee a essere sottoposte a una tutela differente rispetto a quella prevista per i beni *pienamente* culturali. Per tale ragione in dottrina si è ritenuto che il legislatore avesse delineato una categoria particolare di beni definibile "a rilevanza culturale limitata" o "beni culturali in senso lato"²⁸⁴. Partendo da tali premesse si è ritenuto che potesse essere individuata una ulteriore categoria di beni culturali in senso lato che, come la prima, fosse sottoponibile a una sola parte del

²⁸⁴ Si vuole qui fare riferimento alle definizioni ricorrenti negli scritti di S. Foà, *La legittimità costituzionale della l.r. Lazio, cit.*, p. 906 ss. e P. Carpentieri, *Tutela e valorizzazione dei beni culturali*, in *Urbanistica e appalti*, 2003, fasc. 9, p. 1017 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

codice ma, a differenza di questa, non lo fosse per la tutela bensì per quella la valorizzazione²⁸⁵.

La questione trova origine nella modifica del Titolo V della parte II della Cost., in particolare nell'art. 117 e si inserisce nel più ampio dibattito volto a chiarire la differenza fra (e i confini di) tutela e valorizzazione²⁸⁶. Ciò rileva particolarmente poiché, nel disciplinare il riparto delle competenze tra Stato e Regioni, l'art. 117, co. 2, lett. s), Cost. attribuisce allo Stato la legislazione esclusiva in materia di *tutela* dei beni culturali, mentre rimette alla legislazione concorrente la *valorizzazione* dei beni culturali²⁸⁷.

²⁸⁵ D. Vaiano, *La valorizzazione*, cit., p. 13.

²⁸⁶ Cfr. G. Pastori, *Tutela e valorizzazione dei beni culturali in Italia: situazioni in atto e tendenze*, Relazione al Convegno *I beni culturali in Italia dopo il Codice Urbani*, Milano, Università Cattolica, 1° ottobre 2004, in www.aedon.it, 2004, n. 3, ricorda come in materia di tutela e valorizzazione dei beni culturali si sia creato un doppio binario di soggetti e di competenze. Secondo la "tradizionale impostazione dello Stato unitario le competenze di tutela sia legislative sia di governo e di amministrazione sono state riservate allo Stato e l'esercizio di queste è stato attribuito dai primi anni '70 all'apposito ministero organizzato in forma sostanzialmente centralizzata, sebbene articolato territorialmente e dotato di apposite strutture e corpi tecnico-professionali".

²⁸⁷ Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. Sciullo, *Diritto e gestione*, cit., p. 55 ss. In relazione al riparto tra Stato e Regioni sancito dall'art. 117

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

A questo punto, prima di dar conto dell'applicazione concreta fatta dalle Regioni della potestà attribuitagli occorre tentare di chiarire preliminarmente e sinteticamente cosa debba intendersi per tutela e valorizzazione in particolar modo alla luce dell'art. 117 Cost.,

Una dottrina di poco precedente la nuova formulazione dell'art. 117 Cost., muovendo dalla dizione "conservazione" presente nel precedente T.U. 112/1998, ha ritenuto che il concetto di tutela dovesse essere inteso nel senso di conservazione e salvaguardia dell'integrità del bene non solo nella sua "struttura

Cost. si pone in toni critici G. Pastori, *Tutela e valorizzazione dei beni culturali in Italia, cit.*, L'A. parla di divisione orizzontale delle competenze di tutela e valorizzazione, ricordando come "di fronte alla interdipendenza e all'obiettivo convergenza delle due modalità di azione, fin dalla fine degli anni '70 si è prospettata la necessità di superare un tale doppio binario e di dar luogo a un sistema che componesse tra loro l'unità del compito e il pluralismo dei soggetti competenti. [...]il codice sembra da un lato aver superato tale sistema", tuttavia, precisa come da una osservazione della distribuzione delle competenze di governo e di amministrazione emerge che il codice non ha dato seguito al disegno iniziale ripercorrendo l'assetto tradizionale secondo il modello binario di spartizione delle competenze.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

materiale” ma in tutti gli elementi formali che lo circondano e che sono idonei a dargli pregio²⁸⁸.

Per il concetto di valorizzazione, la stessa dottrina ha individuato due significati, uno che attribuisce alla valorizzazione un carattere residuale in cui il potere pubblico non è limitato a soli compiti di tutela conservativa, e l’altro che vede la valorizzazione nel senso di attività volta a garantire che sia incentivata e attuata la fruizione da parte della collettività del bene culturale²⁸⁹.

²⁸⁸ La conservazione concerne tutti i fatti idonei a incedere sulla esistenza e sulla integrità della cosa, mantenendola in uno stato compatibile con il suo carattere artistico e storico anche sotto i profili della sicurezza, per evitarne la distruzione o il deterioramento, e della idonea ubicazione del bene al fine di scongiurare i pericoli della sottrazione o dispersione, così T. Alibrandi, P. Ferri, *I beni culturali e ambientali, cit.*, p. 315.

²⁸⁹ Cfr. T. Alibrandi, P. Ferri, *I beni culturali e ambientali, cit.*, p. 419 ss., secondo i quali la fruizione delle espressioni di civiltà alla quale gli invidi appartengono si configura come essenziale. Per tale ragione, qualora il bene culturale sia di proprietà privata e non si riesca a consentirne adeguatamente il godimento, è opportuno che possa essere espropriato. Solamente la tutela che ha come finalità la protezione del valore culturale può consentire limitazioni alla fruizione, poiché la conservazione della cosa materiale si pone come strumentale e prioritaria rispetto alla fruizione stessa.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

In materia è poi intervenuta la Corte Costituzionale, la quale è stata chiamata a pronunciarsi a seguito della nuova formulazione dell'art. 117 Cost. sia prima, sia dopo l'emanazione del nuovo Codice dei beni culturali e del paesaggio. In particolare, nelle pronunce precedenti²⁹⁰ all'emanazione del codice e successive alla modifica del Titolo V Cost., i giudici della Consulta hanno ritenuto che la tutela consista innanzitutto nel riconoscere la qualità culturale al bene e conseguentemente sia volta a impedire che questo *“possa degradarsi nella sua struttura fisica e quindi nel suo contenuto culturale”*, invece, la valorizzazione è volta *“alla fruizione del bene culturale, sicché anche il miglioramento dello stato di conservazione attiene a*

²⁹⁰ In materia, prima dell'emanazione del codice, la Corte Costituzionale si è pronunciata con diverse sentenze tutte tra loro conformi. In particolare, Corte Cost., 28 marzo 2003, n. 94; Corte Cost., 13 gennaio 2004, n. 9; Corte Cost., 20 gennaio 2004, n. 26; tutte consultabili sul sito ufficiale Corte costituzionale seguendo il link <http://www.cortecostituzionale.it/actionPronuncia.do>

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

quest'ultima nei luoghi in cui avviene la fruizione e nei modi di questa"²⁹¹.

A seguito di tali pronunce è stato poi emanato il d.lgs. n. 42/2004 che ha contribuito a chiarire sotto i profili organizzativo e sostanziale²⁹² la differenza tra la funzione di tutela, disciplinata all'art. 3, e quella di valorizzazione a cui è dedicato l'art. 6.

Sulla stessa linea delle pronunce della Corte Costituzionale e dei rilievi della dottrina cui si è fatto cenno, l'art. 3 del codice precisa che la tutela si estrinseca innanzitutto in attività dirette all'individuazione del bene culturale per garantirne la protezione e la conservazione affinché questo possa essere oggetto di fruizione da parte della collettività e, a tali fini, al successivo co. 2 prevede anche la possibilità per l'amministrazione di adottare "*provvedimenti volti a conformare e regolare diritti e comportamenti inerenti al patrimonio culturale*". I successivi artt. 4 e 5 nel rispetto

²⁹¹ Cfr. Corte cost., sentenza 13 gennaio 2004, n. 9, in www.cortecostituzionale.it

²⁹² Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. Sciuillo, *Diritto e gestione*, cit., p. 58.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

dell'art. 117, co. 2, lett. s) Cost., prevedono che le funzioni di tutela siano esercitate direttamente dal Ministero per i beni e le attività culturali (MIBACT), il quale però può anche conferirne l'esercizio alle regioni e, con esse e con gli altri enti territoriali può porre in essere attività di cooperazione nell'esercizio della tutela²⁹³.

Sui profili provvedimentali si tornerà nell'ultimo capitolo, per ora ci si limita a dire che la dottrina ha ritenuto che la funzione di tutela si estrinseca attraverso attività di regolazione normativa, amministrazione dei

²⁹³ L'azione di tutela si è "arricchita nel corso degli anni passando da una prevalente tutela di regolazione giuridico-amministrativa ad un'azione volta a impegnare sempre maggiori risorse negli interventi di conservazione e di ripristino dei beni, oltre che di miglioramento della gestione di beni di appartenenza statale"; così Cfr. G. Pastori, *Tutela e valorizzazione dei beni culturali in Italia*, cit.

Al punto che la tutela è stata percepita sempre più in termini di servizio da produrre e da rendere e da far richiedere per essa l'adozione di un modello organizzativo di tipo aziendale in luogo di quello ministeriale, oltre che maggiormente decentrato sul territorio.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

beni e interventi operativi volti alla difesa e protezione dei beni culturali²⁹⁴.

Per quanto attiene la valorizzazione del patrimonio culturale occorre invece fare riferimento agli artt. 6 e 7 del codice, nei quali è previsto che con la finalità di promuovere lo sviluppo della cultura, la valorizzazione si attui attraverso l'esercizio di funzioni e la disciplina di attività per la promozione e la conoscenza del patrimonio culturale e per *“assicurare le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione pubblica”*, in tali possibilità di intervento rientrano anche la promozione e il sostegno di attività volte alla conservazione del patrimonio culturale. Da quanto detto si delinea una semplice enunciazione dell'ambito delle competenze, infatti, lo stesso codice si preoccupa di precisare che trattasi di principi fondamentali a cui dovrà uniformarsi

²⁹⁴ Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. ScSciulloiullo, *Diritto e gestione*, cit., p. 58, in cui si ribadisce ulteriormente che le finalità che definiscono l'ambito della tutela e allo stesso tempo costituiscono il fondamento delle norme in materia di beni culturali sono l'individuazione, la protezione e la conservazione.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

la potestà legislativa delle regioni in materia di valorizzazione.

In questa *“lotta tra poteri”*, ancora prima dell’emanazione del codice, la Corte Costituzionale è intervenuta più volte per chiarire i confini fra le due funzioni di tutela e di valorizzazione²⁹⁵. Le motivazioni contenute in tali pronunce e l’esistenza nel codice dell’art. 11, che sottopone i beni individuati alla disciplina di tutela prevista solo per le norme espressamente richiamate, hanno dato spunto alla dottrina per poter considerare una particolare ipotesi di *“beni culturali ai soli fini delle funzioni di valorizzazione”*²⁹⁶. Per capire il contenuto di tale definizione è necessario ripercorrere brevemente il fatto e il contenuto della motivazione della sentenza della Corte cost. 28 marzo

²⁹⁵ Le pronunce in materia, precedenti e successive all’emanazione del codice, sono numerose (nel tentativo di fornire un miglior quadro riassuntivo si richiamano qui anche quelle già citate precedentemente) Corte Cost., 28 marzo 2003, n. 94; Corte Cost., 13 gennaio 2004, n. 9; Corte Cost., 20 gennaio 2004, n. 26; Corte Cost., 23 marzo 2012, n. 66; Corte Cost., 13 giugno 2013, n. 139 tutte consultabili sul sito ufficiale Corte Costituzionale seguendo il link <http://www.cortecostituzionale.it/actionPronuncia.do>

²⁹⁶ D. Vaiano, *La valorizzazione, cit.*, p. 13.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

2003, n. 94²⁹⁷. Lo Stato promosse il ricorso per mancato rispetto della propria competenza esclusiva sulla individuazione dei beni oggetto di tutela quali beni culturali ai sensi dell'art. 117 Cost., co. 2, lett. s). In particolare, chiedeva che fosse dichiarata costituzionalmente illegittima la legge della regione Lazio n. 31 del 2001 poiché aveva predisposto la formazione di un elenco regionale di locali con valore artistico, storico e ambientale in cui era altresì esercitata una attività costituente testimonianza storica, culturale tradizionale anche con riferimento agli antichi mestieri da sottoporre a *salvaguardia*. La Consulta non accolse la questione di legittimità costituzionale così sollevata

²⁹⁷ Si veda il commento di S. Foà, *“La legittimità costituzionale della l.r. Lazio sulla tutela e valorizzazione dei locali storici”*, cit., p. 906 ss., l'A. ritiene che la pronuncia non sembra comunque fornire particolari spunti innovativi che possano rilevare al fine di poter tracciare dei precisi confini nella distinzione tra tutela e valorizzazione dei beni culturali; sempre dello stesso Autore, *La legge regionale sulla tutela dei locali storici è legittima perché non riguarda “beni culturali” ma beni “a rilevanza culturale”*. La Corte Costituzionale “sorvola” sulla distinzione tra tutela e valorizzazione. Nota a corte costituzionale 28 marzo 2003, n. 94, in *Le regioni*, 2003, fasc. 6, p. 1232 ss. Si veda anche P. Carpentieri, *Tutela e valorizzazione dei beni culturali*, cit., p. 1017 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

ritenendo che la legge impugnata non eccedesse la competenza regionale e non invadesse la riserva esclusiva dello Stato in tema di beni culturali, *“essa, infatti - lungi dal determinare una nuova categoria di beni culturali -, prevede semplicemente una disciplina per la salvaguardia degli “esercizi commerciali ed artigianali del Lazio aperti al pubblico che hanno valore storico, artistico, ambientale e la cui attività costituisce testimonianza storica, culturale, tradizionale, anche con riferimento agli antichi mestieri”; esercizi perciò denominati “locali storici” ai quali resta applicabile la speciale disciplina in tema di finanziamenti per la loro valorizzazione e per il sostegno delle spese connesse all’aumento dei canoni di locazione, senza produrre alcuno dei vincoli tipici della speciale tutela dei beni culturali di cui al d.lgs. n. 490 del 1999”*. A tale pronuncia ne seguirono altre dello stesso tenore²⁹⁸, ma quella che più riprende, integrandoli, i principi della sentenza n. 94 del 2003 è la

²⁹⁸ Cfr. Corte Cost., 13 gennaio 2004, n. 9, *cit.*; Corte Cost., 20 gennaio 2004, n. 26, *cit.*; Corte Cost., 23 marzo 2012, n. 66, *cit.*; Corte Cost., 13 giugno 2013, n. 139, *cit.*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

sentenza della Corte cost. 17 luglio 2013, n. 194²⁹⁹, con la quale la Corte si è occupata per la prima volta della normativa di tutela del patrimonio storico della Grande guerra³⁰⁰. Il giudizio della Consulta ha visto come protagonista una legge della regione Lombardia di cui sono stati dichiarati costituzionalmente illegittimi alcuni articoli poiché, nel disciplinare attività e interventi di ricerca, raccolta, conservazione e valorizzazione di reperti mobili, tali norme hanno esorbitato dalla competenza prevista per le regioni e invaso la potestà legislativa esclusiva statale in materia di tutela dei beni culturali con particolare riferimento all'individuazione degli stessi. Il giudice costituzionale ha precisato che

²⁹⁹ Cfr. L. Casini, *"Le parole e le cose": la nozione giuridica di bene culturale nella legislazione regionale*. Commento alla sentenza della Corte costituzionale, 17 luglio 2013, n. 194, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 2014, fasc. 3, p. 257 ss.

³⁰⁰ *Ibidem*, p. 258, l'A. segnala come la pronuncia rilevi sotto tre aspetti, l'interesse verso la tutela del patrimonio storico della Prima guerra mondiale come argomento destinato ad assumere maggiore valore con l'avvicinarsi del centenario; il percorso di costituzionalizzazione delle disposizioni del Codice dei beni culturali e del paesaggio; infine, i profili problematici relativi all'individuazione delle cose che debbano essere sottoposte a tutela e valorizzazione.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

qualora una cosa non sia “classificata dallo Stato come di «interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico» e dunque non venga considerata come «bene culturale», non equivale ad escludere che essa possa, invece, presentare, sia pure residualmente, un qualche interesse “culturale” per una determinata comunità territoriale: restando questo interesse ancorato, in ipotesi, a un patrimonio identitario inalienabile, di idealità e di esperienze e perfino di simboli, di quella singola e specifica comunità”, solo entro questi limiti, e con funzione residuale, può essere consentito alle regioni di individuare altri beni per il perseguimento di una funzione di salvaguardia che deve porsi però come diversa e aggiuntiva rispetto a quella prevista dalla normativa statale³⁰¹. In proposito, è stato ritenuto che alle Regioni resterebbe il potere marginale di individuare beni culturali minori non soggetti alla disciplina del codice ma meritevoli di conservazione, per tale ragione è stato sostenuto che l’attenzione delle

³⁰¹ Cfr. L. Casini, “Le parole e le cose”, cit., p. 263, rileva come i margini lasciati dalla Corte costituzionale per identificare altre categorie di cose di interesse culturale siano in realtà molto ridotti.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Regioni potrebbe soffermarsi per lo più sui beni culturali immateriali³⁰², visto anche l'avvallo intervenuto in proposito con la pronuncia della Corte costituzionale 28 marzo 2003, n. 94³⁰³. Del resto ciò confermerebbe quanto già accaduto per le leggi della Regione Lombardia n. 13 del 2007³⁰⁴ e n. 27 del 2008³⁰⁵ per le quali non è stata sollevata alcuna questione di costituzionalità, nonostante il contenuto normativo ripercorresse sostanzialmente quello degli articoli della l.r. Lombardia n. 16 del 2012 dichiarati costituzionalmente illegittimi con la sentenza n.

³⁰² Cfr. L. Casini, "Le parole e le cose", cit., p. 264.

³⁰³ *Ibidem*, p. 264.

³⁰⁴ La l.r. Lombardia n. 13 del 2007 ha interessato gli ecomusei, specificando che con tale locuzione debba intendersi una istituzione culturale che in un determinato territorio con la partecipazione delle popolazioni coinvolte assicura le funzioni di *ricerca, conservazione e valorizzazione* di un insieme di beni culturali rappresentativi di un ambiente e dei modi di vita che si sono succeduti nel corso del tempo. È evidente quanto tale disposizione sia in linea con quanto sostenuto dalle sentenze della Corte costituzionale.

³⁰⁵ Con la l.r. n. 27 del 2008 la Lombardia ha espressamente previsto il riconoscimento e la valorizzazione del patrimonio culturale immateriale presente nel territorio regionale, presso i cittadini lombardi residenti all'estero o, comunque, riferibile alle tradizioni lombarde.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

194/2013 che si è appena esaminata. L'elemento differenziale però ricade proprio sulla immaterialità dell'oggetto di tutela nonostante siano state ugualmente previste attività di ricerca e conservazione³⁰⁶. Sembra così confermarsi un più ampio spazio di azione per le Regioni proprio nell'ambito del patrimonio intangibile³⁰⁷.

³⁰⁶ Sulla ricostruzione delle leggi della Regione Lombardia si veda più ampiamente D. Galliani, *Il patrimonio culturale immateriale*, in D. Galliani, A. Papa, *cit.*, p. 138 – 139.

³⁰⁷ *Ibidem*, p. 134 – 135, in cui si ritiene che il patrimonio culturale intangibile trova la sua sede naturale proprio nelle autonomie locali, poiché è in queste che trova origine e si sviluppa, anche se ciò non preclude la possibilità che si sviluppi anche a livello statale.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

5. *Il patrimonio culturale intangibile, una categoria aperta?*

Il rilievo che precede comporta necessariamente alcune riflessioni sul patrimonio culturale intangibile³⁰⁸ o, come più comunemente definito, immateriale³⁰⁹.

Le norme relative ai beni culturali sono permeate di quella che è stata definita come *concezione materiale*³¹⁰, che ha travolto anche le disposizioni, pur esistenti, nelle quali non si faceva riferimento alla materialità del bene ma solo al *patrimonio come testimonianza avente valore di*

³⁰⁸ Cfr. S. Cassese, *Il futuro della disciplina dei beni culturali*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, n. 7, 2012, p. 781 ss.

³⁰⁹ Cfr. D. Vaiano, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 10 – art. 11*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1126, in cui si ricorda che talvolta si è anche parlato di “*beni volatili*” con riferimento a canti, fiabe, spettacoli, cerimonie e riti, i quali “*non sono né mobili né immobili in quanto per poter essere fruiti più volte, devono essere ri-eseguiti o ri-fatti*”. In questo senso si veda A.M. Cirese, *Le discipline demotnoantropologiche in Italia*, Roma, 1991.

³¹⁰ Cfr. A. Bartolini, “*L’immaterialità dei beni culturali (alla ricerca di uno statuto unitario nella differenziazione)*” relazione esposta al convegno “*I beni immateriali tra regole privatistiche e pubblicistiche*” tenutosi ad Assisi il 27 – 27 ottobre 2012, ora in *Aedon*, n. 1, 2014.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

*civiltà*³¹¹. Come si è avuto modo di vedere finora, il codice elenca delle categorie di beni che hanno tutte una sostanza materiale e, fugando ogni dubbio, l'art. 2, al co. 2, dispone espressamente che “*sono beni culturali le cose mobili e immobili*”, è evidente che l'impianto codicistico così predisposto non contempla una tutela del patrimonio intangibile.

Tale stato di cose si è posto però in netto contrasto con la tendenza che sempre più è andata sviluppandosi fuori dagli italici confini³¹². Infatti, è a seguito delle

³¹¹ Il d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, art. 148, prevedeva che i beni culturali fossero “quelli che compongono il patrimonio storico, artistico, monumentale, demoetnoantropologico, archeologico, archivistico e librario che costituiscono testimonianza avente valore di civiltà”, come ricorda A. Bartolini, nella relazione, *cit.*, tale norma è stata abrogata dall'art. 184 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42. Con particolare riferimento ai beni demoetnoantropologici (DEA), D. Vaiano, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 10 – art. 11*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1126 ritiene che il problema della tutela giuridica di tali beni si identifichi in fondo nel più generale problema “*della tutela dei beni culturali immateriali, privi di un substrato materiale, dell'inerenza ad una res che li renda concretamente tutelabili, conservabili, valorizzabili, fruibili da parte dell'intera collettività nazionale*”.

³¹² Non bisogna però dimenticare che già M.S. Giannini, *I beni culturali, cit.*, p. 24, nel precisare che il valore culturale si inserisce nella più ampia nozione liminale di bene culturale, ha precisato

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

istanze provenienti dall'UNESCO che il legislatore ha dovuto porsi concretamente il problema del patrimonio culturale intangibile. In particolare, ciò è accaduto quando il 17 ottobre 2003 la Conferenza Generale dell'UNESCO ha approvato la "Convenzione per la salvaguardia del patrimonio culturale immateriale" che secondo l'art. 2 è costituito dalle *prassi*, le *rappresentazioni*, le *espressioni*, le *conoscenze* e il *know-how* tramandati di generazione in generazione. *Gesti*, *parole* e *usanze*³¹³ ripetute e rinnovate negli anni in cui determinate comunità, gruppi o anche singoli individui si identificano e riconoscono come proprio patrimonio culturale.

Dopo soli due anni di distanza da tale Convenzione, il 20 ottobre 2005 è stata approvata la

che ciò spiega "perché il bene culturale abbia a supporto una cosa, ma non si identifichi nella cosa medesima".

³¹³ "La definizione adottata in sede UNESCO ricomprende le tradizioni ed espressioni orali, le arti dello spettacolo, le consuetudini sociali, gli eventi rituali e festivi, come anche le cognizioni e le prassi relative alla natura e all'universo, nonché l'artigianato tradizionale", così D. Galliani, *Il patrimonio culturale immateriale*, in D. Galliani, A. Papa, *cit.*, p. 134.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

“Convenzione internazionale sulla protezione e la promozione della diversità delle espressioni culturali”, secondo la quale non esiste un modello di cultura, ma *contenuti culturali*, ed *espressioni culturali* proprie di ogni comunità che gli Stati devono individuare e valorizzare³¹⁴.

Entrambe le convenzioni sono state ratificate dall'Italia il 27 settembre 2007 e, successivamente, il d.lgs. 26 marzo 2008, n. 62³¹⁵, art. 1, ha aggiunto nel codice l'art. 7-bis dedicato alle *“espressioni di identità*

³¹⁴ Cfr. G. Venturini, *La diversità culturale nelle relazioni esterne dell'Unione europea*, in M. Marletta, N. Parisi (a cura di), *Multiculturalismo e Unione europea. Atti del Convegno, Università degli Studi di Catania, 4 aprile 2007*, Torino, 2008, p. 107, precisa che la *“Convenzione internazionale sulla protezione e la promozione della diversità delle espressioni culturali”* è il primo strumento internazionale espressamente dedicato alla diversità culturale, in cui è riconosciuto *“il ruolo e la legittimità delle politiche pubbliche nella protezione e nella promozione della diversità culturale”*.

³¹⁵ Con i d.lgs. 26 marzo 2008, n. 62 e d.lgs. 26 marzo 2008, n. 63 si è assistito all'introduzione di ulteriori modifiche integrative e correttive riguardanti sia i beni culturali a cui è riferito il d.lgs. n. 62/2008, sia i beni paesaggistici a cui è dedicato il d.lgs. n. 63/2008, esattamente come era avvenuto solo due anni prima con i d.lgs. 24 marzo 2006, n. 156 e d.lgs. 24 marzo 2006, n. 157. Per un inquadramento generale della modifiche apportate si veda G. Severini, *Le nuove modifiche al Codice dei beni culturali e del paesaggio. Le nuove misure correttive e integrative*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 10, 2010, p. 1057 ss.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

culturale collettiva”, volto a dare attuazione alle due Convenzioni UNESCO, assoggettando le espressioni di cui in rubrica alle disposizioni del codice “*qualora siano rappresentate da testimonianze materiali*”³¹⁶. Per altro, tale precisazione sulla necessità della rappresentazione materiale ha indotto taluni a ritenere che il legislatore abbia sostanzialmente eluso il significato proprio del patrimonio intangibile espresso nella Convenzione del 2003³¹⁷, facendo solo finta di recepirne il contenuto perché, per come è formulata la norma³¹⁸, il patrimonio intangibile privo di supporto fisico continua a non avere

³¹⁶ Cfr. D. Vaiano, *La valorizzazione*, cit., p. 28., p. 50.

³¹⁷ *Ibidem*, p. 48 – 51, fin dal momento dell’emanazione del d.lgs. 42/2004, il legislatore non si era preoccupato di tutelare il patrimonio culturale intangibile nonostante già allora esistesse dal 2001 una raccomandazione dell’UNESCO che sollecitava la creazione di strumenti normativi volti a tale scopo.

³¹⁸ Rilievi critici sono stati sollevati anche da L. Casini, *La disciplina dei beni culturali dopo il d.lgs. n. 62/2008: <<Erra l’uomo finché cerca>>*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 10, 2008, p. 1060 ss., secondo il quale la norma per come è formulata avrebbe potuto trovare migliore collocazione nella parte relativa ai beni culturali, introducendo, eventualmente, in luogo dell’art. 7-bis, un articolo 10-bis.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

tutela³¹⁹ se non quella data dall'UNESCO, a differenza di quanto accade negli ordinamenti Spagnolo e Portoghese in cui la tutela dei beni culturali è estesa espressamente anche al patrimonio intangibile³²⁰. In Portogallo è previsto che *“il patrimonio portoghese è costituito da tutti i beni materiali ed immateriali [...] che debbano considerarsi di rilevante interesse per la permanenza e l'identità della cultura portoghese attraverso il tempo”*³²¹, similmente, in Spagna è previsto che *“formano parte del patrimonio storico spagnolo i beni mobili ed immobili e le conoscenze e attività che sono o sono state espressioni rilevanti della cultura tradizionale del popolo spagnolo, nei suoi aspetti materiali, sociali o spirituali”*³²².

Sebbene vi sia ancora una certa resistenza verso un pieno accoglimento del patrimonio culturale intangibile,

³¹⁹ Cfr. A.L. Tarasco, *Diversità e immaterialità del patrimonio culturale nel diritto internazionale e comparato: analisi di una lacuna sempre più solo italiana*, in *Foro Amministrativo – CdS*, 2008, p. 2261 ss.

³²⁰ Cfr. D. Vaiano, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 10 – art. 11*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1127.

³²¹ L. n. 13/1985, art. 1.

³²² Per la Spagna si vedano in particolare gli artt. 46 e 47, l. n. 16/1985.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

sembra che non ormai la strada sia comunque segnata, la nozione liminale di bene culturale che già si prestava a una individuazione delle categorie facendo riferimento ad altre discipline non sembra ostare ma, piuttosto, agevolare a pieno titolo l'ingresso di una disciplina per il patrimonio culturale intangibile che si configura che si configura come una categoria aperta in cui possono riversarsi i molteplici aspetti delle civiltà. Vi è di più, per la realtà odierna sarebbe maggiormente utile eliminare ogni distinzione tra patrimonio culturale materiale e patrimonio intangibile, in favore di una disciplina che tuteli e valorizzi la cultura come valore³²³.

Strettamente legata al patrimonio culturale intangibile è la questione delle attività tradizionali, le quali sono un tipico esempio della necessità di considerare il valore cultura e non il supporto materiale

³²³ M.S. Giannini, *I beni culturali*, cit., p. 24. Anche A. Bartolini, nella relazione, cit., conclude sostenendo che “*si debba superare la radicale contrapposizione tra beni culturali materiali ed immateriali, accettando una visione unitaria, ma liminale ed aperta a statuti pluralistici, fondata sulla sostenibile leggerezza del valore immateriale dei beni culturali*”.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

di esso³²⁴, infatti, esse presentano una stretta connessione con l'art. 7-*bis* tanto da essere state oggetto di un recente intervento normativo³²⁵ volto a dare applicazione specifica allo stesso, per tale ragione si ritiene opportuno operare un breve approfondimento in proposito.

5.1. Le attività tradizionali un caso controverso di patrimonio culturale intangibile.

Si è detto in chiusura del terzo paragrafo che fra le cose oggetto di specifiche disposizioni di tutela elencate nell'art. 11 del codice richiamava un certo interesse

³²⁴ Sul patrimonio culturale intangibile oltre alla bibliografia già citata si vedano i recenti contributi di L. Casini, "Noli me tangere": *i beni culturali tra materialità e immaterialità*, in *Aedon*, n. 1, 2014; G. Morbidelli, *Il valore immateriale dei beni culturali*, relazione esposta al convegno, *I beni immateriali tra regole privatistiche e pubblicistiche* tenutosi ad Assisi il 25 – 27 ottobre 2012, ora in *Aedon*, n. 1, 2014; G. Severini, *Immaterialità dei beni culturali?*, relazione esposta al convegno, *I beni immateriali tra regole privatistiche e pubblicistiche* tenutosi ad Assisi il 25 – 27 ottobre 2012, ora in *Aedon*, n. 1, 2014.

³²⁵ Si tratta del c.d. "decreto valore cultura" approvato con il d.lgs. 8 agosto 2013, n. 91 e successivamente convertito, con modificazioni, dalla l. 7 ottobre 2013, n. 112.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

quella prevista nel co. 1, lett. e) relativa alle aree pubbliche in particolare nella parte in cui fa espresso rinvio al successivo art. 52 dello stesso decreto. In quella sede si era ritenuto opportuno rinviarne la trattazione dopo aver affrontato la tematica del patrimonio culturale intangibile per via della stretta relazione che intercorre fra esso e l'art. 52 dedicato all'*esercizio del commercio nelle aree di valore culturale e nei locali storici tradizionali*. Dal 2008 tale norma è stata oggetto di molteplici modifiche che ne hanno ampliato notevolmente l'ambito di operatività, cercando di accogliere e mettere ordine nell'ampio dibattito dottrinale e giurisprudenziale sviluppatosi negli anni. Le modifiche operate dal legislatore per cercare di perseguire tale finalità hanno riguardato praticamente tutto l'art. 52, di cui è stata modificata persino la rubrica; infatti, accanto alla vecchia formulazione "*Esercizio del commercio in aree di valore culturale*" è stata aggiunta la frase "*e nei locali storici tradizionali*"³²⁶, contestualmente

³²⁶ La rubrica dell'art. 52 è stata sostituita dall'art. 2-bis, co. 1, lett. b)

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

sono stati aggiunti i commi 1-*bis*³²⁷ e 1-*ter*³²⁸, quest'ultimo nuovamente modificato³²⁹ a poco più di sette mesi dalla sua approvazione. Le modifiche sono volte da un lato, a dare una risposta legislativa alla vecchia questione delle attività tradizionali (co. 1-*bis*) dall'altro, interessano la regolazione dell'esercizio del commercio nelle aree di valore culturale (co. 1-*ter*).

Al fine di comprendere la portata di tali nuove disposizioni, occorre ricordare brevemente le vicende

del d.l. 8 agosto 2013, n. 91, convertito con modificazioni dalla l. 7 ottobre 2013, n. 112.

³²⁷ Art. 2-*bis*, co. 1, lett. *a*), d.l. 8 agosto 2013, n. 91, convertito con modificazioni dalla l. 7 ottobre 2013, n. 112.

³²⁸ Art. 4-*bis*, co. 1, lett. *b*), d.l. 8 agosto 2013, n. 91, convertito con modificazioni dalla l. 7 ottobre 2013, n. 112.

³²⁹ Art. 4, d.l. 31 maggio 2014, n. 83, convertito con modificazioni dalla l. 29 luglio 2014, n. 106, il quale ha apportato ulteriori modifiche al testo della norma e ha anche provveduto a correggere la precedente svista a causa della quale con l'art. 4-*bis*, co. 1, lett. *b*), d.l. 8 agosto 2013, n. 91, conv. l. 7 ottobre 2013, n. 112 erano stati introdotti due commi 1-*bis*, circostanza per altro segnalata dal Servizio studi della Camera a cui non è stato posto rimedio a causa dell'urgenza per l'approvazione; così L. Casini, *Il decreto valore cultura: <<senza pietre non c'è arco>>*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, n. 2, 2014, p. 117 ss., il quale lamenta che la decretazione d'urgenza, che in materia di beni culturali si è fatta piuttosto frequente, raramente produce una buona legislazione e spesso provoca l'emanazione di ulteriori decreti.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

accadute negli anni passati quando certi immobili erano stati sottoposti a vincolo di rilevante interesse storico poiché in essi si svolgeva una determinata attività (ritenuta di carattere “culturale”, e quindi, da tutelare) al fine (indiretto) di imporne la continuazione³³⁰. In particolare, si era diffusa la pratica di vincolare gli immobili nei quali (e/o gli arredi e le suppellettili attraverso i quali) era svolta una determinata attività, al fine di (porre le premesse per) imporre (di fatto) la prosecuzione dell’attività stessa (tradizionale o ritenuta di interesse “culturale”)³³¹. Sulla questione, come è noto,

³³⁰ Sul problema della tutela delle attività tradizionali (nell’ambito della più ampia questione relativa alla tutela dei centri storici) F.G. Scoca, D. D’Orsogna, *Centri storici, problema irrisolto*, in *op. cit.*, p. 1376 ss.

³³¹ Vi sono stati vari casi in cui il vincolo imposto sui beni materiali “mascherava” la reale finalità di vincolare l’attività culturale. Uno dei più emblematici è stato quello della Fiaschetteria Beltrame in Roma: in relazione al quale il Consiglio di Stato, nella motivazione della sentenza stabilì tre principi, dai quali emergeva che: il Ministro non può obbligare a svolgere un’attività economica; pertanto, in caso di opposizione del vincolo l’interessato non può essere obbligato alla gestione dell’attività d’impresa; l’attività può essere esercitata da un altro soggetto poiché ciò che rileva è la tutela del bene in sé (tutela che però implica la necessaria prosecuzione dell’attività). Con tale motivazione, il vincolo

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

ebbe modo di pronunciarsi la Corte Costituzionale, con la sentenza n. 118/1990³³², con la quale è stato ritenuto

apposto sul bene materiale fu ritenuto legittimo poiché l'esercente non era vincolato allo svolgimento dell'attività. In proposito si vedano, A. Mansi, *"Il vincolo di destinazione di attività aventi interesse storico o culturale nei centri storici"*, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 1993, vol. II, p. 101 ss; A. Crosetti, *"Tutela dei beni culturali attraverso vincoli di destinazione: problemi e prospettive"*, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2002, vol. II, p. 255 ss. La giurisprudenza prevalente aveva riconosciuto l'illegittimità di tali vincoli poiché non incidenti sugli immobili, o sugli arredi, ma sull'attività commerciale in essi, o tramite essi, esercitata. Si vedano i casi della "libreria di scienza e lettera di Alice Cini" in Roma, Tribunale di Roma, Sez. III, 21 marzo 1984, n. 3137, in *Temì Romana*, 1984, p. 580 ss; "libreria Croce" di Roma, Consiglio di Stato, Sez. VI, 5 maggio 1986, n. 359, in *Foro Italiano*, 1986, vol. III, p. 323 ss, "libreria Mario Guida" in Napoli e lo "studio laboratorio di Enzo Erolì" in Roma. Per un esame dei casi cfr. F.G.Scoca e D. D'Orsogna, in *op. cit.*, p. 1378 e A. Mansi, *op. cit.*, pp. 102-106. Questo orientamento è stato confermato negli anni duemila nei casi riguardanti la trattoria milanese "Bagutta", la "bottega di arredamento Canetoli" a Bologna e la "Libreria Internazionale Treves" nel centro storico di Napoli. In proposito cfr. A.L. Tarasco, *"Attività culturali e vincoli storico-artistici a Napoli da « GayOdin » alla « libreria internazionale Treves »"*, commento a T.A.R. Campania, Napoli, sez. I, 21 aprile 1999, n. 8556, in *Urbanistica e Appalti*, 2000, vol. II, p. 187 ss.; D. Vaiano, *La valorizzazione, cit.*, p. 15 ss., in partic. p. 23.

³³² Corte Costituzionale, 9 marzo 1990, n. 118, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 1990, p. 328 ss. Le vicende che diedero origine all'intervento della Corte Costituzionale furono quelle riguardanti la "Gioielleria Masenza" in Roma e l'"Antico Caffè Genovese" di Cagliari, nei cui confronti era intervenuta la dichiarazione di interesse particolarmente importante.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

illegittimo il vincolo culturale incidente non solo sul bene materiale, ma anche sull'attività in esso esercitata, limitando in tal modo l'iniziativa economica privata, in contrasto con il dettato dell'art. 41 Cost. relativo alla libertà d'impresa.

In tale scenario sono intervenute le modifiche apportate dal d.lgs. 8 agosto 2013, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla l. 7 ottobre 2013, n. 112³³³, che ha inserito nell'art. 52 il co. 1-*bis*³³⁴, con il quale si è tentato di dare un fondamento normativo espresso, e non solo derivato dall'interpretazione dell'art. 7-*bis*, alla tutela delle attività tradizionali. In realtà, tale norma non sembra innovare molto rispetto al passato, anzi, sembra riproporre le stesse difficoltà di distinzione tra i *locali in cui si svolge l'attività tradizionale* e le iniziative volte ad

³³³ Per un commento generale sulle diverse modifiche apportate dal c.d. "decreto valore cultura" si vedano i contributi di M. Cammelli, "Valore cultura" e strumenti: obiettivi chiari, strumenti a rischio", in *Aedon*, n. 3, 2013; M. Cammelli, *La sindrome del fuoco amico (artt. 2 e 12 del decreto "Valore cultura")*, *Aedon*, n. 3, 2013.

³³⁴ Il comma 1-*bis* dell'art. 52, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, è stato aggiunto dall'art. 4-*bis* del d.lgs. 8 agosto 2013, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla l. 7 ottobre 2013, n. 112.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

assicurarne apposite forme di promozione e di salvaguardia (all'interno dei locali stessi). Dalla lettera della norma ancora una volta non si comprende con chiarezza se si voglia limitare (valorizzare) l'attività, il luogo o, ancora, l'attività tradizionale che si svolge all'interno del luogo anch'esso di interesse culturale, bisognerà attendere le concrete applicazioni di tale disposizione per vedere come si orienterà la giurisprudenza in proposito. Per altro, in relazione a tale norma, una certa dottrina ha sollevato alcune perplessità in relazione al fatto che l'individuazione delle attività da sottoporre a tutela sia stata affidata ai Comuni, sentito il soprintendente, senza prevedere alcun coinvolgimento delle Regioni, nonostante i locali storici siano una delle poche categorie di beni che rientrano nella legislazione regionale ai fini della valorizzazione³³⁵.

³³⁵ Cfr. L. Casini, *“Le parole e le cose”, cit.*, p. 264 – 265. Occorre precisare che, comunque, per via del importante finalità di tutela che persegue, l'A. accoglie favorevolmente l'introduzione del co. 1-bis, art. 52, d.lgs. 42/2004, considerandola una *“disposizione sicuramente apprezzabile”*.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Anche il successivo comma 1-ter è accolto favorevolmente dalla dottrina³³⁶, con esso è stata conferita copertura legislativa a una precedente direttiva del MIBACT³³⁷ di cui ne ripropone nella sostanza i contenuti. Infatti, al pari di quest'ultima prevede la possibilità per i competenti uffici territoriali del Ministero e i Comuni di vietare usi non compatibili con le esigenze di tutela e valorizzazione dei complessi monumentali e degli immobili del demanio culturale interessati da particolari flussi turistici, limitando l'esercizio di determinate attività principalmente ambulanti, ma non solo, dato che la locuzione "quali" all'interno del testo sembra volta a sottolinearne il carattere esemplificativo.

Anche da queste ultime modifiche introdotte al codice emerge con evidenza l'importanza delle attività,

³³⁶ Cfr. L. Casini, *Il decreto valore cultura*; cit., p. 128.

³³⁷ Si fa qui riferimento alla Direttiva MIBACT, 10 ottobre 2012, "Esercizio di attività commerciali e artigianali su aree pubbliche in forma ambulante o su posteggio, nonché di qualsiasi altra attività non compatibile con le esigenze di tutela del patrimonio culturale". In proposito si veda ancora L. Casini, *Il decreto valore cultura*; cit., p. 128.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

siano esse culturali ed esercitate in un locale non definibile di interesse particolarmente importante, ovvero esercitate in un immobile avente tale requisito, sia delle attività che di culturale non hanno nulla ma sfruttano il contesto culturale in cui sono esercitate contribuendo anche a deturparlo. Si pone un ulteriore problema, di queste categorie dovrebbero rientrare quelle attività che rappresentando valori culturali differenti sono completamente slegate dal contesto in cui si inseriscono? Anche queste dovrebbero essere limitate e trasferite eventualmente in un altro luogo? I rischi in cui si incorrerebbe sarebbero due, una "ghettizzazione" delle attività diverse dalla cultura che si vuole tutelare o, all'inverso, il radicamento di una nuova immagine culturale inserita nel vecchio contesto; per dirla con una parola "multiculturalismo"³³⁸. Dati i tempi di oggi, non si può escludere l'opportunità di operare alcune riflessioni su tali profili, visto che, attraverso la possibilità di prevedere "l'obbligo" o il "divieto" all'esercizio di una

³³⁸ M. Marletta, N. Parisi (a cura di), *Multiculturalismo e Unione europea*, cit.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

certa attività commerciale si amplia ulteriormente l'ambito di applicazione di quelli che sono definiti *vincoli indiretti*.

CAPITOLO III

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

SOMMARIO: 1. *Dagli elenchi meramente ricognitivi delle "cose" alla verifica dell'interesse culturale dei "beni".*
2. *Profili oggettivi e soggettivi del procedimento di verifica dell'interesse culturale.* 3. *Le fasi del procedimento di verifica dell'interesse culturale.* 4. *L'esito della verifica e il conseguente regime giuridico del bene culturale quale bene pubblico.*

1. *Dagli elenchi meramente ricognitivi delle "cose" alla verifica dell'interesse culturale dei "beni".*

Nei capitoli che precedono si è scelto di esporre dapprima il sistema dei beni pubblici e le conseguenze che derivano da tale appartenenza e, successivamente, si è trattato dei beni culturali, delle relative nozioni e

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

categorie fino a quello che si definisce patrimonio intangibile. Si è ritenuto di seguire tale impostazione per giungere ora a esporre la disciplina riguardante la *verifica dell'interesse culturale*, quel particolare procedimento che consente di qualificare un bene pubblico non più solo per tale caratteristica ma anche, e soprattutto, per l'interesse culturale di cui è portatore con tutte le conseguenze che ne derivano in termini di (in)disponibilità e fruizione.

Bisogna ricordare che la legge n. 1089/1939 non prevedeva un procedimento di *verifica dell'interesse culturale*, questo è stato disciplinato per la prima volta nel d.lgs. 30 settembre 2003, n. 269, art. 27 e poi previsto anche nel successivo d.lgs. 42/2004 all'art. 12.

Prima del decreto vigente la l. n. 1089/1939, art. 4, prevedeva che i rappresentanti delle Provincie, dei Comuni, degli enti e degli istituti legalmente riconosciuti dovessero presentare al Ministro l'elenco delle *cose* (mobili e immobili), aventi un presumibile interesse culturale, di spettanza dell'ente o dell'istituto

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

rappresentato. Peraltro, il co. 3 art. 4 disponeva che le cose non ricomprese in tale elenco, ma in possesso delle qualità necessarie per esservi, erano comunque sottoposte alle disposizioni di tutela previste dalla l. n. 1089/1939³³⁹ purché fossero opera di autore non più vivente e risalissero a oltre cinquant'anni. La sottoposizione al regime di tutela era possibile perché tali elenchi avevano un carattere meramente ricognitivo-dichiarativo³⁴⁰ e non costitutivo data l'insorgenza del vincolo anche a prescindere dall'inserzione dei beni pubblici negli elenchi³⁴¹.

³³⁹ L. 1 giugno 1939, n. 1089, art. 4: *"I rappresentanti delle Province, dei Comuni, degli enti e degli istituti legalmente riconosciuti devono presentare l'elenco descrittivo delle cose indicate nell'art. 1 di spettanza degli enti o istituti che essi rappresentano.*

I rappresentanti anzidetti hanno altresì l'obbligo di denunciare le cose non comprese nella prima elencazione e quelle che in seguito vengano ad aggiungersi per qualsiasi titolo al patrimonio dell'ente o istituto.

Le cose indicate nell'art. 1 restano sottoposte alle disposizioni della presente legge, anche se non risultino comprese negli elenchi e nelle dichiarazioni di cui al presente articolo."

³⁴⁰ Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. Scullo, *Diritto e gestione*, cit., p. 32.

³⁴¹ In questi termini si è espresso il Cons. Stato, sez. VI, 14 febbraio 2007, n. 607 in www.giustizia-amministrativa.it, è intervenuta sul punto anche la Cass., sez. I, 24 aprile 2003, n. 6522 in *Foro Amm.*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Nonostante l'omessa presentazione dell'elenco fosse sanzionata³⁴², salvo che ciò non avvenisse per un giustificato motivo, in concreto, gli obbligati non vi ottemperavano ed erano rari i casi in cui si procedeva a quanto richiesto dalla norma³⁴³, operando così la tutela *ex lege* dato, appunto, il carattere ricognitivo e non costitutivo della compilazione dell'elenco e dell'obbligo di denuncia³⁴⁴.

C.d.S., 2003, p. 1257, la quale ha ribadito che in assenza di provvedimenti valutativi della pubblica amministrazione dell'interesse storico – artistico, questo è riscontrabile anche dalle intrinseche qualità e caratteristiche del bene, evincibili anche da atti e comportamenti dell'amministrazione nella gestione dello stesso.

³⁴² Si fa riferimento all'art. 58 l.n. 1089/1939, che nella versione originaria preveda una ammenda per i rappresentanti obbligati da lire 500 a lire 10.000 oltre alle "maggiori pene previste dal codice penale".

³⁴³ Cfr. N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1134, "data la scarsissima osservanza pratica dell'obbligo di redazione degli elenchi, l'assoggettamento a tutela [...] si era sempre configurato [...] come un assoggettamento fondato direttamente sulla clausola sussidiaria di individuazione *ex lege*, a prescindere da ogni attività amministrativa di accertamento".

³⁴⁴ Cfr. A. Catelani, *Definizione e disciplina dei beni culturali nell'ordinamento vigente*, in A. Catelani – S. Cattaneo (a cura di), *I beni e le attività culturali*, in *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da G. Santaniello, vol. XXXIII, Padova, 2002, p. 59 ss., in part. p.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Tale sistema rivelò tutta la sua insufficienza con il superamento della concezione estetizzante del bene culturale, processo iniziato con l'emanazione del codice civile, proseguito con l'introduzione della Costituzione e culminato con la Commissione Franceschini che definisce bene culturale quello che "*costituisca testimonianza materiale avente valore di civiltà*"³⁴⁵. L'inadeguatezza che emerse era legata principalmente alla circostanza per la quale non essendo più identificabile il bene culturale con il "*bello*", di fatto, la tutela *ex lege* non operava poiché l'ente pubblico proprietario poteva trovarsi a disporre del bene senza aver considerato la possibile sussistenza di un interesse culturale³⁴⁶. Al fine di scongiurare tale possibilità si è

116; M. Cammelli (a cura di), *La nuova disciplina dei beni culturali e ambientali*, Bologna, 2000, p. 39 ss.

³⁴⁵ Sul superamento della concezione estetizzante del bene culturale attraverso la nozione e per la bibliografia di riferimento si rimanda a quanto già detto *infra* capitolo II.

³⁴⁶ Cfr. N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1135, secondo il quale, superata la concezione estetizzante, la valutazione circa cosa "*possa costituire testimonianza di una manifestazione della cultura o della storia umana meritevole di*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

assistito a una applicazione della norma in maniera ampiamente diffusa che teneva conto di una interpretazione di tipo formalistico, per cui, ogni cosa astrattamente idonea a essere dichiarata di interesse culturale³⁴⁷ veniva sottoposta al relativo regime³⁴⁸.

Inizìò a farsi strada l'idea che, col passare del tempo, tale stato di cose avrebbe comportato l'inclusione indiscriminata nel patrimonio culturale di tutta l'edilizia del dopoguerra senza si fosse operata alcuna valutazione sulla reale necessità di tale inclusione³⁴⁹ e, al contempo, senza riuscire a garantire a un così vasto patrimonio culturale adeguate esigenze di tutela.

Era ormai evidente che la nuova concezione di bene culturale si rivelava incompatibile con il sistema di

protezione [...] non consente più [...] di tracciare a priori [...] una linea di demarcazione tra beni culturali e non, ma dà origine ad un'ampia zona grigia di confine dove il riconoscimento o meno del valore culturale dipende, in buona parte, dalla sensibilità dei giudizi individuali".

³⁴⁷ Perché ne possedeva i requisiti formali, vale a dire opera eseguita da più di cinquant'anni, di autore non più vivente e di proprietà pubblica o di enti privati non lucrativi.

³⁴⁸ *Ibidem*, p. 1136.

³⁴⁹ *Ibidem*, p. 1136.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

individuazione previsto dalla l.n. 1039/1989, così, per arginare le conseguenze di una massiccia inclusione dei beni pubblici fra quelli culturali, nell'esercizio di altri poteri di tutela sui beni pubblici, il Ministero era incorso nella prassi di adottare degli atti di accertamento³⁵⁰ della sussistenza dell'interesse culturale al fine di poterla escludere e poter disporre dei beni secondo i regimi previsti per quelli pubblici senza dover preoccupare dell'esistenza del vincolo culturale.

Sebbene tale prassi non fosse censurata dalla giurisprudenza³⁵¹, era comunque un sistema inadeguato

³⁵⁰ Cfr. N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1137, definisce tali atti atipici e ricorda che erano accettati dalla giurisprudenza che li qualificava come "atti meramente ricognitivi di una situazione giuridica".

³⁵¹ Le sentenze intervenute in materia sono molto numerose, fra le tante si vedano Cons. Stato, sez. VI, 22 marzo 1993, n. 255, in *Riv. giur. edil.*, 1993, I, p. 900 ss. con nota di A. Lolli, *Caratteri dell'attività ricognitiva dell'interesse storico-artistico dei beni di proprietà pubblica*; T.A.R. Emilia – Romagna, Bologna, sez. VI, 2 giugno 1999, n. 310, in *I Tar*, 1999, fasc. I, p. 3373 ss; Cons. giust. amm. sic., 29 marzo 2000, in *Cons. Stato*, 2000, vol. I, p. 166 ss.; T.A.R. Emilia – Romagna, Parma, 12 marzo 2001, n. 102, in *I Tar*, 2001, p. 1760 ss., per un ampio richiamo alla giurisprudenza si rinvia a N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12*,

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

che creava forti contrasti e da cui emergeva chiaramente la necessità di un nuovo inquadramento normativo. Un primo cenno in proposito si ebbe con il d.p.r. 7 settembre 2000, n. 283³⁵², con il quale, al fine di incentivare la redazione degli elenchi, era stata prevista l'autorizzazione all'alienazione dei beni che ne avessero fatto parte. A tale intervento si aggiunse poi l'art. 27 del d.l. 30 settembre 2003, n. 269³⁵³, con il quale fu delineata la disciplina della verifica dell'interesse culturale poi praticamente trasfusa per intero nell'art. 12, d.lgs. 42/2004, il quale ripropone, migliorandole³⁵⁴, le disposizioni oggetto del d.p.r. 283/2000 e d.l. 269/2003.

Al momento della emanazione del d.lgs. 42/2004 la disciplina contenuta nell'art. 12 fu ritenuta molto

Verifica dell'interesse culturale, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1137 e A. Catelani, *Definizione e disciplina dei beni culturali nell'ordinamento vigente*, in A. Catelani – S. Cattaneo (a cura di), *cit.*, p. 117.

³⁵² Si ricordi che il d.p.r. 7 settembre 2000, n. 283 affrontava la questione solamente per gli immobili degli enti territoriali

³⁵³ Il d.l. 30 settembre 2003, n. 269 fu poi convertito, con modificazioni, nella l. 24 novembre 2003, n. 326.

³⁵⁴ Cfr. G. Sciuolo, *La verifica dell'interesse culturale (art. 12)*, in *Aedon*, 2004, n. 1.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

innovativa³⁵⁵ rispetto al regime precedente. Infatti, si ritenne che le modalità di individuazione dei beni culturali di proprietà pubblica, per i quali si rendeva necessario un apposito procedimento di *verifica dell'interesse culturale*³⁵⁶, consentiva eliminare quella situazione di incertezza che si creava attorno alla sussistenza o meno dell'interesse culturale dei beni pubblici³⁵⁷ e che recava con sé le accennate conseguenze di un uso e una gestione poco consapevole dei beni o, al contrario, di una applicazione indiscriminata della disciplina di tutela.

Si è detto che l'art. 12 d.lgs. 42/2004 ha ripreso in gran parte il d.p.r. 283/2000 e il d.l. 269/2003 ma ha anche ereditato qualcosa dal passato più remoto. Infatti, rimandando all'art. 10, co. 1 del medesimo codice, l'art.

³⁵⁵ Cfr. A.M. Sandulli (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2012, p. 137 ss. ricorda la posizione della dottrina sull'art. 12, la quale riteneva che questo fosse "una tra le principali (se non la più importante) novità introdotta dal legislatore del 2004, ovvero [...] l'elemento di più rilevante novità tra quelli che caratterizzano il nuovo ordinamento dei beni culturali".

³⁵⁶ *Ibidem*, p. 137.

³⁵⁷ Cfr. G. Sciuillo, *La verifica dell'interesse culturale (art. 12)*, cit.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

12 co. 1 si preoccupa di prevedere per le cose che presentano un interesse artistico, storico, archivistico o etnoantropologico che queste siano sottoposte alle disposizioni di tutela previste per i beni culturali fintanto che non sia stata compiuta la verifica attraverso il procedimento disciplinato dallo stesso art. 12 co. 2 ss. In proposito, la dottrina ha ritenuto che l'estensione della disciplina di tutela alle cose che non siano state ancora oggetto di verifica ma che, ai sensi dell'art. 10, co. 1, presentino (già) un interesse culturale crea una apparente illogicità, facilmente giustificabile qualora si ritenga che il sistema si fondi su una presunzione legale relativa di sussistenza dell'interesse culturale superabile attraverso la verifica disciplinata dall'art. 12 che sarà volta ad accertarne la concreta sussistenza o a escluderla³⁵⁸.

³⁵⁸ *“La sottoposizione a tutela disposta dal comma 1° dell'art. 12 non ha, dunque, valore e finalità meramente cautelativi [...] ma si fonda su una presunzione legale di sussistenza (dell'interesse culturale). Tale scelta del Codice appare giustificata in relazione al fatto che la <<presunzione di culturalità>> può essere giuridicamente rilevante [...] ai fini della mera applicazione in via cautelativa del regime di tutela stabilito dal codice ai fini dell'applicazione [...] di norme esterne al codice, come, ad esempio,*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

2. *Profili oggettivi e soggettivi del procedimento di verifica dell'interesse culturale.*

Il procedimento di verifica dell'interesse culturale si snoda entro precisi confini che potrebbero essere definiti molto semplicemente soggettivi e oggettivi i cui contenuti subiscono un condizionamento reciproco che

gli artt. 635, 639 e 733", così N. Aicardi, Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale, in Le nuove leggi civili, cit., p. 1138. Effettivamente quanto sostenuto da Aicardi ha trovato un certo riscontro nella giurisprudenza penale, in particolare Cass. pen., sez. III, 22 gennaio 1999, n. 3624 in CED Rv. 213260, in particolare, la Cassazione penale aveva ritenuto che il reato di cui all'art. 733 c.p. "non ha tra i suoi dati costitutivi la preselezione da parte dell'autorità del bene culturale". Per la integrazione del reato non rileva la circostanza di non essere a conoscenza della culturalità del bene, bensì il nocumento arrecato al patrimonio storico, archeologico o artistico cagionato dal fatto. Ovviamente, in relazione a tale sentenza, si potrebbe discutere su chi debba essere il soggetto agente ai fini dell'integrazione del reato ma non è questa la sede opportuna, qui ci si limita solo a dire che la norma trova applicazione anche nel caso in cui reato sia commesso da soggetti appartenenti alla p.a. nell'esercizio delle loro funzioni, si veda in proposito Cass. pen., sez. III, 24 ottobre 2008, n. 42893, in CED Rv. 241543. Ciò che rileva i nostri fini è sottolineare come la Cassazione accolga sostanzialmente l'orientamento di Aicardi configurando il reato anche sulla base della intrinseca culturalità del bene e non in relazione al fatto che sia intervenuta la verifica dell'interesse culturale.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

rende alquanto arduo procedere a un esame dei requisiti soggettivi e oggettivi in cui si possa prescindere dalle conseguenze che taluni requisiti soggettivi comportano per quelli oggettivi e viceversa. Nonostante ciò si tenterà qui, per quanto possibile, di delineare separatamente i confini entro cui (e per i quali) rileva il procedimento di verifica dell'interesse culturale.

Dall'analisi di tali confini emerge innanzitutto che il procedimento disciplinato dall'art. 12 d.lgs. 42/2004 è riferito solamente ai beni pubblici, distinguendosi da quello disciplinato dagli artt. 13 ss. che, invece, sono dedicati alla *dichiarazione dell'interesse culturale* dei beni di proprietà privata. Tale prima grande distinzione è molto importante perché reca con sé una conseguenza di non poco conto. Infatti, mentre con la dichiarazione dell'interesse culturale ex artt. 13 ss. per sottoporre il bene al regime di tutela dovrà essere accertata la sussistenza di un *interesse particolarmente importante*³⁵⁹ o

³⁵⁹ Cfr. D. Vaiano, *La valorizzazione*, cit., p. 35 – 36, ricorda come l'interesse particolarmente importante per i beni dei privati sia richiesto dall'art. 10, co. 3, lett. a) e b), quindi per le cose mobili e

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

*eccezionale*³⁶⁰ al contrario, nella *verifica dell'interesse culturale* è sufficiente la sussistenza di un *interesse semplice*³⁶¹ che, chiaramente, è meno rilevante rispetto a quello che coinvolge i beni dei privati in relazione a i quali emergono quelle limitazioni e quei conflitti classici della contrapposizione delle diverse situazioni giuridiche soggettive di privato e amministrazione.

Invece, sembra non esserci distinzione tra privato e pubblico nei casi previsti dall'art. 10, co. 3, lett. *d*)³⁶², in cui è richiesto un interesse particolarmente importante,

immobili di interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico, nonché per gli archivi e i singoli documenti.

³⁶⁰ L'interesse eccezionale è richiesto dall'art. 10, co. 3, lett. *d*) per le raccolte librerie, così D. Vaiano, *La valorizzazione, cit.*, p. 36.

³⁶¹ Tale distinzione si pone anche alla base della scelta della maggior parte della dottrina di dedicare all'interno dei propri scritti maggior spazio alla dichiarazione dell'interesse culturale per via degli inevitabili profili problematici che emergono nel rapporto con il privato proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo del bene

³⁶² Art. 10, co. 3, lett. *d*), "*le cose mobili e immobili a chiunque appartenenti che rivestono un interesse particolarmente importante a causa del loro riferimento con la storia politica, militare, della letteratura, dell'arte, della scienza, della tecnica, dell'industria e della cultura in genere, ovvero quali testimonianza dell'identità e della storia delle istituzioni pubbliche collettive o religiose*".

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

e l'art. 10, co. 3, lett. e)³⁶³, che richiede un eccezionale interesse. Tralasciando la diversificazione fra gli interessi richiesti, ciò che emerge dalla disposizione è che, sebbene le lettere siano inserite nel co. 3 che è espressamente dedicato a soggetti diversi da quelli previsti nel co. 1, quindi soggetti non pubblici, nelle lettere d) ed. e) la norma estende la propria applicabilità *a chiunque* appartengano tali beni, con la conseguenza che in tali ipotesi dovrà intervenire la dichiarazione dell'interesse culturale ex art. 13 anche qualora si tratti di beni pubblici³⁶⁴ in luogo della verifica dell'interesse culturale ex art. 12.

Si è detto che la verifica dell'interesse culturale è rivolta ai beni di appartenenza pubblica, ora si rende opportuno chiarire quali sono i soggetti che la norma

³⁶³ Art. 10, co. 3, lett. e), *“le collezioni o serie di oggetti a chiunque appartenenti che non siano ricomprese fra quelle indicate al comma 2 e che per tradizione, fama e particolari caratteristiche ambientali, ovvero per rilevanza artistica, storica, archeologica, numismatica o etnoantropologica rivestono come complesso un eccezionale interesse”*.

³⁶⁴ Cfr. D. Vaiano, *La valorizzazione, cit.*, p. 36.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

prevede che possano essere titolari di un bene pubblico, in proposito, l'art. 12 rinvia all'art. 10 co. 1.

L'art. 10, co. 1 fa riferimento “allo Stato, alle regioni, agli altri enti pubblici e territoriali, nonché ad ogni altro ente ed istituto pubblico e a persone giuridiche private senza fine di lucro, ivi compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti”³⁶⁵, allo stato attuale tale elencazione non crea particolari problemi. Infatti, rispetto al passato³⁶⁶, fra i soggetti proprietari su cui ricade la verifica, è esplicitamente menzionato lo Stato ed è sparito il richiamo dettagliato di Province e Comuni in favore del più generico riferimento agli enti territoriali. Inoltre, ponendo fine a diverse questioni interpretative, è stato specificato che sono soggetti al regime pubblicistico

³⁶⁵ L'elenco di soggetti pubblici riportato nell'art. 10, co. 1, d.lgs. 42/2004, riprende in parte quello precedente presente nell'art. 5, co. 1, T.U. 490/1999, il quale faceva riferimento alle regioni, province, comuni, altri enti pubblici e persone giuridiche private senza fine di lucro.

³⁶⁶ Si ricordi che la l. n. 1089/1939, art. 4, co. 1, faceva riferimento alle Province, ai Comuni, agli enti e agli istituti legalmente riconosciuti.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

solamente gli enti e gli istituti pubblici e le persone giuridiche private ma solo quelle senza fine di lucro.

Riguardo ai soggetti rileva un'ultima precisazione, fra questi ora vi rientrano anche gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti³⁶⁷ che prima ne erano esclusi³⁶⁸ a differenza di altri istituti considerati come assimilabili ai soggetti pubblici ex art. 10, co. 1³⁶⁹.

Compiendo una sintesi di quanto detto finora sui soggetti per i cui beni opera il regime della verifica si

³⁶⁷ Gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti non erano previsti nell'art. 10, co. 1, sono stati inseriti a seguito delle modifiche apportate dal d.lgs. 26 marzo 2008, n. 62, art. 2, co. 1, lett. a), n. 1.

³⁶⁸ Si noti che fino a non molto tempo fa la dottrina precisava che la Santa Sede è un soggetto di diritto internazionale qualità quest'ultima ulteriormente ribadita dal possesso della personalità giuridica della stessa che non consente di assimilarla né ai soggetti pubblici in senso lato, né alle persone giuridiche private senza scopo di lucro, e ancor meno agli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti in base a quanto disposto dalla l. 20 maggio 1985, n. 222; così A. Ferretti, *Verifica dell'interesse culturale: spunti di riflessione su aspetti problematici delle limitazioni soggettive* in Aedon, 2007, n. 1.

³⁶⁹ Cfr. A. Ferretti, *Verifica dell'interesse culturale, cit.*, precisa come fra questi possano essere ricomprese "le Aziende sanitarie locali, i fondi di pensione per il personale delle banche, le Opere pie, le Confessioni religiose diverse dalla cattolica, le Università degli Studi, le Fondazioni Onlus, i Benefici, le Congregazioni, le Società di mutuo soccorso".

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

può sostenere che questa operi per i soggetti pubblici, nei termini descritti, e per le persone giuridiche private ma senza fine di lucro³⁷⁰; mentre il procedimento di dichiarazione dell'interesse culturale riguarderà i privati.

Sotto il profilo oggettivo³⁷¹, i beni culturali assoggettabili a verifica, sono quelli previsti dall'art. 10, co. 1 a cui rinvia l'art. 12, co. 1. Si tratta di tutti i beni che presentano un interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico che siano opera di autore non più vivente e la cui esecuzione risalga a oltre cinquant'anni

³⁷⁰ Cfr. A. Ferretti, *Verifica dell'interesse culturale*, cit.

³⁷¹ In relazione ai criteri oggettivi il T.a.r. Liguria, Genova, sez. I, 26 maggio 2010, n. 3397 in www.giustizia-amministrativa.it, ha ritenuto che la normativa del codice dei beni culturali sottopone le cose di proprietà pubblica a tutela cautelare a condizione che queste presentino un interesse storico, artistico, archeologico o etnoantropologico, tuttavia, rispetto a quello cronologico e della morte del suo autore, appare necessario un connotato oggettivo ulteriore che può essere dato da chi richiede la verifica con ogni elemento, anche indiziario, che sia idoneo a far ritenere in concreto la possibilità della sussistenza dell'interesse culturale, quindi, anche attraverso pubblicazioni artistiche o scientifiche o menzione da parte di atti ufficiali o privati aventi data certa.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

per i beni mobili e a oltre settanta per quelli immobili³⁷². Al contrario, la dottrina ritiene che per i beni indicati nell'art. 10, co. 2 il regime previsto per i beni culturali opererebbe *ex lege*³⁷³. Tali beni sarebbero esclusi dal procedimento di verifica per via dell'insussistenza di un rinvio espresso da parte dell'art. 12, come avviene per i beni indicati nell'art. 10, co. 1; al contempo, è esclusa anche l'operatività del procedimento di dichiarazione dell'interesse culturale disciplinato dagli artt. 13 ss.³⁷⁴, poiché tale procedimento è previsto per i beni appartenenti ai privati, mentre, per quelli pubblici, le lettere *a)*, *b)* e *c)* precisano che debba trattarsi di beni *“dello Stato, delle regioni, degli altri enti pubblici territoriali, nonché di ogni altro ente e istituto pubblico”*

³⁷² Come già ricordato, prima sostituzione intervenuta ad opera del d.l. 13 maggio 2011, n. 70, art. 4, co. 16, lett. *a)* il termine dei cinquant'anni operava anche per i beni immobili. Si segnala in proposito Cons. Stato, sez. IV, 7 luglio 2008, n. 3361 in www.giustizia-amministrativa.it, il quale, sotto la vigenza della precedente disposizione, aveva ritenuto che, per i beni immobili delle pubbliche amministrazioni, sussiste il vincolo culturale fino al compimento della relativa verifica.

³⁷³ Cfr. A.M. Sandulli (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio, cit.*, p. 137.

³⁷⁴ *Ibidem*, p. 137.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

preoccupandosi di chiarire alla lett. c) quali beni non rientrano in tali ipotesi³⁷⁵. Per questi, poiché trattasi comunque di funzioni trasferite alle regioni, muovendo dal combinato disposto dell'art. 12, co 1 e 10, co. 1, sembrerebbe operare nuovamente il regime ordinario della verifica dell'interesse culturale e non quello della dichiarazione.

A conferma di quanto detto in apertura del presente paragrafo circa il reciproco condizionamento degli elementi soggettivi e oggettivi che caratterizzano il procedimento di verifica dell'interesse culturale disciplinato dall'art. 12, viene in rilievo il co. 9, che

³⁷⁵ Si fa qui riferimento al D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, art. 47, co. 2, riguardante il trasferimento delle funzioni amministrative in materia di "musei e biblioteche di enti locali"; in particolare, il co. 2, fra le funzioni trasferite alle regioni comprende "le funzioni esercitate da organi centrali e periferici dello Stato in ordine alle biblioteche popolari, alle biblioteche del contadino nelle zone di riforma, ai centri bibliotecari di educazione permanente nonché i compiti esercitati dal servizio nazionale di lettura", inoltre, è stato previsto che, secondo le modalità stabilite dalle leggi regionali, ai comuni debbano essere trasferiti il personale e i beni costituenti la dotazione originaria. Quanto appena accennato potrebbe essere suscettibile di ulteriore approfondimento, ma si rischierebbe di allontanarsi dall'oggetto del presente lavoro, poiché essa investe la più ampia questione degli enti pubblici e della loro soppressione.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

conferma l'applicabilità dei commi precedenti e del successivo, anche per le cose di cui all'art. 10, co. 1, appartenenti a soggetti che "*mutino in qualunque modo la loro natura giuridica*"³⁷⁶. L'ipotesi più frequente che potrebbe verificarsi e che crea maggiori dubbi interpretativi è quella delle privatizzazioni.

In particolare, la dottrina si è domandata se debba continuare ad applicarsi la verifica dell'interesse culturale ex art. 12, con conseguente accertamento dell'interesse semplice, ovvero se debba operare la dichiarazione dell'interesse culturale ex artt. 13 ss. che, come si è già avuto modo di precisare, prevede una valutazione sulla sussistenza dell'interesse particolarmente importante o eccezionale. In proposito non vi è unanimità di vedute. Qualora si voglia muovere dal dato letterale della norma, sembra doversi ritenere che il procedimento di verifica dell'interesse culturale, con l'interesse semplice, continua ad

³⁷⁶ Cfr. A.M. Sandulli (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio, cit.*, p. 140, ricorda che nell'art. 12 è stata prevista la disposizione del co. 9 per dare risposta al vuoto normativo presente in materia nel t.u. del 1999.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

applicarsi anche ai soggetti che hanno mutato la loro natura giuridica da pubblica a privata³⁷⁷, mentre ciò non accadrà per quei soggetti privati sin dal momento della loro costituzione³⁷⁸. Secondo altra dottrina, ciò che rileva è la trasformazione da soggetto pubblico o privato non lucrativo a persona giuridica privata con scopo di lucro, questi continuano a essere sottoposti al regime della verifica previsto dall'art. 12 però, in ragione dello scopo di lucro perseguito, non dovrà essere accertato l'interesse semplice bensì, l'interesse particolarmente importante come previsto dall'art. 10, co. 3³⁷⁹, mentre, il co. 9 non opererà per i beni che entrano nel patrimonio della persona giuridica successivamente alla sua

³⁷⁷ Cfr. A. Ferretti, *Verifica dell'interesse culturale, cit.*, secondo il quale nonostante "il mutamento del fine perseguito dall'ente pubblico lo trasforma nella sua natura giuridica in modo tale da prevedere espressamente una norma che in ogni caso lo mantenga sottoposto al regime pubblicistico di tutela".

³⁷⁸ *Ibidem*, "la situazione ordinaria per quei soggetti che perseguono un fine di lucro dalla loro costituzione sarà necessariamente (quella) propria del regime privatistico di tutela dei beni culturali".

³⁷⁹ Cfr. N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1144 – 1145.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

trasformazione³⁸⁰. Da ultimo, si segnala che secondo ulteriore dottrina, se la privatizzazione dell'ente pubblico o la trasformazione dell'ente privato non profit in soggetti con finalità di lucro avviene prima che sia stata effettuata la verifica dell'interesse culturale, il bene sarà sottoposto a verifica e non a dichiarazione, applicandosi, comunque, nelle more della conclusione del procedimento, la tutela provvisoria; al contrario, qualora la verifica sia già stata effettuata e successivamente sia intervenuta la trasformazione, la prima conserverà tutti gli effetti prodotti³⁸¹.

La accennata distinzione tra dichiarazione e verifica dell'interesse culturale non investe solamente i profili oggettivi e soggettivi dei due procedimenti ma dispiega i suoi effetti nella struttura stessa del procedimento. Qua ci si limita solamente a segnalare tale differenza, dovendo soffermarsi esclusivamente sul

³⁸⁰ Cfr. N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1145.

³⁸¹ Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. Sciullo, *Diritto e gestione, cit.*, p. 33.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

procedimento di verifica dell'interesse culturale ex art. 12 d.lgs. 42/2004.

3. Le fasi del procedimento di verifica dell'interesse culturale prima e dopo il D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171.

Il procedimento di verifica dell'interesse culturale è disciplinato dall'art. 12, d.lgs. 42/2004 ed è integrato da quattro diversi decreti che dispongono sulle modalità operative dello stesso³⁸² e sull'organizzazione del MIBACT³⁸³, peraltro, attualmente³⁸⁴, ridisegnato³⁸⁵ nelle

³⁸² Si fa riferimento ai decreti 6 febbraio 2004 e 28 febbraio 2005 che si occupano della verifica degli immobili appartenenti allo Stato e agli altri enti pubblici; 25 gennaio 2005 riguardante le verifiche degli immobili delle persone giuridiche private senza scopo di lucro.

³⁸³ D.P.R. 26 novembre 2007, n. 233, regolamento di riorganizzazione del MIBACT.

³⁸⁴ D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171, recante il *Regolamento di organizzazione del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo, degli uffici della diretta collaborazione del Ministro e dell'Organismo indipendente di valutazione delle performance, a norma dell'articolo 16, comma 4, del decreto legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito con modificazioni dalla legge 23 giugno 2014, n. 89*, pubblicato in G.U. n. 274 del 25 novembre 2014, entrerà in vigore il 10 dicembre 2014.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

sue strutture e funzioni, sia centrali, sia periferiche³⁸⁶. Le nuove disposizioni incidono anche sul procedimento di verifica dell'interesse culturale, segnatamente per quanto attiene ai soggetti competenti all'iniziativa, all'istruttoria e all'adozione del provvedimento finale.

Nella spiegazione delle fasi del procedimento di verifica si dovrebbe fare riferimento, oltre all'art. 12, anche al D.P.R. 26 novembre 2007, n. 233, in particolare all'art. 18, co. 1, lett. h), per quanto attiene l'iniziativa e l'istruttoria procedimentale, nonché all'art. 17, co. 3, lett.

³⁸⁵ Il decreto non ancora entrato in vigore è preceduto dal D.L. 31 maggio 2014, n. 83, *disposizioni urgenti per la tutela del patrimonio culturale, lo sviluppo della cultura e il rilancio del turismo*, convertito con modificazioni dalla l. 29 luglio 2014, n. 106. Si veda in proposito il contributo M. Cammelli, *Bonus cultura e riorganizzazione del ministero: navigazione difficile, direzione giusta*, in *Aedon*, n. 2, 2014, in cui si opera un primo studio generale del decreto.

³⁸⁶ Le riforme a cui oggi si assiste si inseriscono in un quadro più generale di riorganizzazione dei ministeri previsto dal D.L. 6 luglio 2012, n. 95, *disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini, nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario*, convertito con modificazioni dalla l. 7 agosto 2012, n. 135. Per un commento a tale decreto si veda C. Martini, *Il punto su alcune riforme istituzionali. La riforma dei ministeri nell'ambito della "spending review"*, in *Aedon*, n. 2, 2014.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

c)³⁸⁷ per la competenza alla verifica e all'adozione del provvedimento, ma, nel momento in cui si scrive, il panorama legislativo è più complesso, pertanto, si deve tenere conto di ulteriori disposizioni intervenute sul sistema oggi in vigore in via transitoria. Si fa qui riferimento al D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171, pubblicato nella G.U. n. 274 del 25 novembre 2014, che entrerà in vigore il 10 dicembre 2014. il D.P.R. 26 novembre 2007, n. 233.

Il D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171, all'art. 41, co. 1, prevede espressamente che a decorrere dalla data della sua efficacia, il D.P.R. 26 novembre 2007, n. 233 non sarà più in vigore. Pertanto, fino al 9 dicembre 2014, si deve fare ancora riferimento alla vecchia disciplina, successivamente, a decorrere dal 10 dicembre 2014 opererà il D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171. Bisogna però precisare che sempre l'art. 41, al successivo co. 6, dispone che *“le strutture organizzative previste dal decreto del Presidente della Repubblica 26 novembre 2007, n. 233, e*

³⁸⁷ Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. Sciuolo, *Diritto e gestione*, cit., p. 35.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

successive modificazioni, sono fatte salve fino alla definizione delle procedure di conferimento degli incarichi dirigenziali relativi alla nuova organizzazione del Ministero, nonché alla efficacia dei decreti attuativi di cui all'articolo 30".

Alla luce di quanto appena precisato, dato il periodo di transizione nel momento in cui si scrive si esporranno le fasi del procedimento di verifica dell'interesse culturale sia secondo il D.P.R. 26 novembre 2007, n. 233 sia secondo il D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171 indicando di volta in volta le modifiche intervenute.

205

Il procedimento per la verifica dell'interesse culturale disciplinato dall'art. 12 del codice, ai sensi del co. 2, può essere avviato d'ufficio o su richiesta dei soggetti a cui le cose appartengono.

La *verifica d'ufficio* è avviata dai competenti organi del Ministero, secondo il D.P.R. 26 novembre 2007, n. 233, art. 18, co. 1, lett. h) l'iniziativa e l'istruttoria procedimentale spetta alle *Soprintendenze per i beni archeologici, architettonici e paesaggistici, storici ed*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

etnoantropologici, le quali “istruiscono e propongono al competente direttore regionale i provvedimenti di verifica”, mentre, il nuovo D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171, art. 33, co. 1, lett. l), dispone che saranno le nuove Soprintendenze Archeologia e Soprintendenze Belle arti e paesaggio a istruire e proporre alla “alla competente Commissione regionale per il patrimonio culturale i provvedimenti di verifica [...] dell’interesse culturale, le prescrizioni di tutela indiretta [...]”.

Compiuta tale precisazione, v'è da dire che, muovendo dall'assunto della presunzione legale relativa di culturalità dei beni di appartenenza pubblica, la dottrina tradizionale ha solitamente ritenuto che la verifica d'ufficio non fosse un presupposto necessario affinché il Ministero esercitasse i propri poteri di tutela, poiché l'assoggettamento a regime di tutela dei beni culturali deriverebbe *ex lege*³⁸⁸. La stessa dottrina ha rilevato che la necessità della verifica si pone al fine di

³⁸⁸ N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell’interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1139.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

evitare incertezze in ordine al regime di tutela a cui devono essere sottoposti taluni beni il cui interesse culturale possa essere positivamente accertato. Tale incertezza deriverebbe dall'art. 822, co. 2 secondo il quale fanno parte del demanio pubblico gli immobili di cui sia stato *ricosciuto* l'interesse culturale³⁸⁹. Inoltre, è stato ritenuto che per i beni che non manifestino con evidenza un effettivo interesse culturale o, al contrario, per quelli in cui tale valore sia "*universalmente noto e accettato*", l'avvio d'ufficio del procedimento non avrebbe alcuna utilità pratica³⁹⁰.

Nonostante le novità intervenute ad opera del D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171, a una prima analisi, sembra qui di poter ritenere ancora valido l'orientamento della dottrina a cui si è appena fatto cenno, e ciò in considerazione del fatto che lo stesso art. 33, co. 1, del nuovo regolamento attribuisce alle Soprintendenze un generale potere (e dovere) di

³⁸⁹ *Ibidem*, p. 1139.

³⁹⁰ N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1139.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

assicurare sul territorio la tutela del patrimonio culturale.

Per quanto attiene alla *verifica ad iniziativa di parte*, sia nel vecchio sia nel nuovo regolamento, gli organi del Ministero competente, sono quelli già precisati per l'iniziativa d'ufficio della verifica e per l'istruttoria di quest'ultima. Ciò che differenzia la verifica ad iniziativa di parte è che solo questa deve essere proposta con *richiesta* formulata dai soggetti a cui i beni appartengono. L'art. 12, co. 3, prevede che la richiesta debba essere presentata congiuntamente agli elenchi dei beni e alle schede che li descrivono³⁹¹ e, in proposito, per le modalità di presentazione delle richieste e della documentazione necessaria, rinvia espressamente ad appositi decreti Ministeriali³⁹² adottati di concerto con

³⁹¹ N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1141.

³⁹² Occorre fare riferimento al Decreto Dirigenziale interministeriale del 6 febbraio 2004 "*Verifica dell'interesse culturale del patrimonio immobiliare di utilità pubblica*", G.U. n. 52 del 3 marzo 2004, successivamente modificato dal Decreto Dirigenziale interministeriale del 28 febbraio 2005 "*Modifiche ed integrazioni al*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

l'Agenzia del demanio. Affinché possa decorrere il termine di conclusione di centoventi giorni previsto dall'art. 12, co. 10 del codice, le richieste dovranno essere presentate nelle forme e nei modi previsti dai decreti Ministeriali³⁹³.

Sia nella verifica d'ufficio, sia nella verifica su richiesta si ritiene che debbano applicarsi le disposizioni

decreto 6 febbraio 2004, concernente la verifica dell'interesse culturale dei beni immobili di utilità pubblica", G.U. n. 61 del 15 marzo 2005. Decreto relativo a beni di proprietà di persone giuridiche private senza fine di lucro: Decreto dirigenziale del 25 gennaio 2005 "*Criteri e modalità per la verifica dell'interesse culturale dei beni immobili di proprietà delle persone giuridiche private senza fine di lucro ai sensi dell'art. 12 del D. Lgs. 42/2004*", G.U. n. 28 del 4 febbraio 2005). Decreto 27 settembre 2006 che definisce i "*criteri e le modalità per la verifica dell'interesse culturale dei beni mobili appartenenti allo Stato, alle regioni, agli altri enti pubblici territoriali, nonché ad ogni altro ente ed istituto pubblico e a persone giuridiche private senza fine di lucro che presentano interesse artistico, storico, archeologico ed etnoantropologico*", G.U. n. 262 del 10 novembre 2006. Decreto emanato di concerto con l'Agenzia del Demanio relativo a beni in uso al Ministero della Difesa: Decreto dirigenziale interministeriale 22 febbraio 2007 "*Criteri e modalità per la verifica dell'interesse culturale dei beni immobili dello Stato in uso al Ministero della difesa, ai sensi dell'art. 12 del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42*", G.U. n. 54 del 6 marzo 2007.

³⁹³ N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1141.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

sulla partecipazione procedimentale previste dalla l. 7 agosto 1990, n. 241.

Il procedimento si conclude con l'adozione del provvedimento finale con cui contenente l'esito negativo o positivo dell'interesse culturale del bene di appartenenza pubblica. In entrambe le ipotesi di verifica il provvedimento finale è adottato secondo il D.P.R. 26 novembre 2007, n. 233, art. 17, co. 3, lett. c) da direttore regionale per i beni culturali e paesaggistici, mentre, secondo il nuovo D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171, art. 39, co. 2, lett. a), dalla Commissione regionale per il patrimonio culturale la quale, a differenza del regolamento del 2007, si caratterizza per essere un organo collegiale a competenza intersettoriale che coordina e armonizza l'attività di tutela e di valorizzazione del patrimonio culturale nel territorio regionale³⁹⁴.

³⁹⁴ D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171, art. 39, co. 1 *“La Commissione regionale per il patrimonio culturale è organo collegiale a competenza intersettoriale. Coordina e armonizza l'attività di tutela e di valorizzazione nel territorio regionale, favorisce l'integrazione inter- e multidisciplinare tra i diversi istituti, garantisce una visione olistica del*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

In chiusura, occorre operare una breve precisazione sul termine di conclusione del procedimento. La vecchia formulazione dell'art. 12, co. 10, rimandava all'art. 27, commi 8, 10, 12, 13 e 13-bis, del decreto legge 30 settembre 2003, n. 269, il quale prevedeva che la mancata comunicazione del provvedimento finale nel termine di centoventi giorni equivalesse a esito negativo della verifica e quindi all'insussistenza dell'interesse culturale, dando così luogo a una ipotesi di silenzio assenso³⁹⁵. Successivamente, il co. 10 è stato modificato³⁹⁶ limitandosi a prevedere solamente il termine entro il quale il procedimento deve essere concluso, a seguito di tale modifica si ritiene che il mancato rispetto del termine non configuri più un silenzio assenso bensì un silenzio inadempimento³⁹⁷.

patrimonio culturale, svolge un'azione di monitoraggio, di valutazione e autovalutazione".

³⁹⁵ Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. Sciullo, *Diritto e gestione*, cit., p. 34.

³⁹⁶ Il co. 10 dell'art. 12 del codice è stato sostituito ad opera dell'art. 2, co. 1, lett. c), d.lgs. 24 marzo 2006, n. 156.

³⁹⁷ Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. Sciullo, *Diritto e gestione*, cit., p. 35.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Tale conclusione comporta la possibilità per la parte interessata di rivolgersi al giudice amministrativo contro l'inerzia dell'amministrazione. In proposito si ritiene che l'interesse a ricorrere sussista per coloro i quali abbiano richiesto la verifica qualora si tratti di soggetti diversi dalle autorità Statali. Nel caso in cui il giudice amministrativo accolga il ricorso, può ordinare all'amministrazione di provvedere entro un determinato termine, qualora decorra inutilmente anche tale termine potrà nominare un commissario che si sostituisca all'amministrazione inadempiente³⁹⁸.

4. L'esito della verifica e il conseguente regime giuridico del bene culturale quale bene pubblico.

Come accennato nel paragrafo precedente la verifica dell'interesse culturale può concludersi con un provvedimento positivo o negativo da cui scaturiscono

³⁹⁸ Cfr. C. Barbati, M. Cammelli, G. Sciullo, *Diritto e gestione*, cit., p. 35.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

effetti differenti disciplinati nell'art. 12 ai commi dal 4 all'8.

L'art. 12, ai co. 4, 5 e 6 tratta del *provvedimento negativo dell'interesse*, vale a dire, il caso in cui sul bene verificato non sia stato rilevato alcun interesse culturale. In tale ipotesi, la conseguenza immediata che ne deriva è che il bene è escluso dalle disposizioni di tutela previste dal codice per i beni culturali; ulteriore conseguenza è che, qualora sia parte del demanio dello Stato, delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali, il bene viene sdemanializzato, ma ciò accade solamente nel caso in cui non debba continuare a far parte del demanio per altre ragioni. Infatti, sul medesimo bene potrebbero ricadere più interessi pubblici che ne giustifichino l'appartenenza demaniale, pertanto, una volta accertata l'insussistenza dell'interesse culturale potrà essere oggetto di sdemanializzazione³⁹⁹ solo se

³⁹⁹ Cfr. N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1143, secondo il quale la verifica negativa su beni immobili degli enti territoriali ne fa venire meno l'appartenenza al demanio culturale senza che vi sia la necessità di ulteriori atti da

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

non debba far parte del demanio per altre ragioni, ad esempio perché ricade nel demanio militare⁴⁰⁰. Qualora tale ipotesi non si verifichi, l'immediata conseguenza che discende dalla sdemanializzazione è che il bene potrà essere oggetto di eventuali alienazioni⁴⁰¹.

In relazione alla verifica negativa è stato ritenuto che essa rappresenti la prova contraria alla *presunzione legale relativa* di sussistenza dell'interesse culturale e che la sottrazione al regime di tutela abbia effetto retroattivo, poiché con la verifica negativa oltre a cessare

parte dell'amministrazione a cui il bene appartiene. Eventualmente, qualora siano adottati atti ulteriori questi avrebbero solamente uno scopo meramente dichiarativo. Al contrario, l'atto di sdemanializzazione sarà dovuto qualora, in precedenza, esso fosse stato considerato demaniale solamente in applicazione della presunzione di culturalità.

⁴⁰⁰ Secondo T.a.r. Liguria, Genova,, sez. I, 1 giugno 2005, n. 791 in www.giustizia-amministrativa.it, il procedimento di verifica dell'interesse culturale è un passaggio necessario al fine di accertare o escludere la rilevanza culturale del bene e, di conseguenza, la necessità di applicare la disciplina di tutela prevista. Inoltre, la verifica si pone come *“un passaggio preliminare del successivo e distinto procedimento che, sulla scorta di ulteriori valutazioni, può portare all'alienazione del bene; ma ciò riguarda [...] un momento seguente rispetto alla previa esigenza di tutela dei beni pubblici aventi rilevanza di patrimonio culturale”*.

⁴⁰¹ *Ibidem*, p. 1143.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

la presunzione legale di culturalità si ha anche la prova della non veridicità di tale presunzione⁴⁰².

Diverse conseguenze discendono dall'accertamento positivo dell'interesse culturale. La *verifica positiva* è prevista nell'art. 12 del codice ai commi 7 e 8. In particolare, il comma 7 equipara il provvedimento positivo di verifica alla dichiarazione dell'interesse culturale di cui all'art. 13 che, si ricordi, riguarda i beni non appartenenti a soggetti pubblici. Si ritiene che la ragione di tale equiparazione debba essere ricercata nel fatto che con l'atto che conferma la presunzione legale di sussistenza dell'interesse culturale questo è definitivamente accertato, per tale ragione non potrà più essere ammessa la prova contraria neanche su richiesta dell'interessato⁴⁰³. Vi è di più, il legislatore non si è

⁴⁰² Cfr. N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1142 – 1143, esclude la retroattività a seguito di una perdita sopravvenuta dell'interesse culturale causata da circostanze anomale quale, ad esempio, una rovina irreparabile.

⁴⁰³ Cfr. N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1144, ritiene che la verifica positiva equiparata alla

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

limitato soltanto a equiparare la verifica positiva alla dell'interesse culturale, al co. 8, ha previsto che tale atto debba essere trascritto, esattamente come accade per la dichiarazione e ciò con la chiara finalità di renderlo conoscibile e opponibile ai terzi⁴⁰⁴. In proposito, rileva da ultimo considerare che i beni che entrano a far parte del demanio culturale sono sottoposti al regime di circolazione previsto dagli artt. 53 ss. del codice.

Inoltre, tali beni, in quanto beni culturali di proprietà pubblica rientrano a tutti gli effetti nella tradizionale ripartizione proposta dalla normativa

dichiarazione dell'interesse culturale costituisca un atto di accertamento con *"effetto costitutivo dell'applicazione del regime di tutela a tempo indeterminato [...] salvo eventuale revoca adottabile unicamente dal Ministero d'ufficio"*. Secondo l'A. l'equiparazione si presenta quanto mai opportuna in considerazione dell'applicabilità a tale fattispecie del regime giuridico ben consolidato della dichiarazione dell'interesse culturale dei privati, soprattutto per quanto concerne i profili relativi all'opponibilità dell'atto ai terzi.

⁴⁰⁴ Cfr. N. Aicardi, *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili, cit.*, p. 1144, l'equiparazione si presenta quanto mai opportuna in considerazione dell'applicabilità a tale fattispecie del regime giuridico ben consolidato della dichiarazione dell'interesse culturale dei privati, soprattutto per quanto concerne i profili relativi all'opponibilità dell'atto ai terzi.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

codicistica⁴⁰⁵ che distingue fra demanio, con tutte le articolazioni presenti al suo interno, e patrimonio anche questo a sua volta disponibile o indisponibile⁴⁰⁶.

Si segnala in chiusura del presente lavoro che tale circostanza non ha mancato di destare una certa preoccupazione della dottrina soprattutto per quanto attiene ai profili riguardanti il federalismo demaniale e i suoi effetti sul patrimonio culturale. In particolare, è stato sostenuto che la sdemanzializzazione dei beni,

⁴⁰⁵ In proposito si noti come Cass. pen., sez. III, 3 febbraio 2009, n. 24654 R. Chieppa, *Codice di diritto amministrativo annotato con la giurisprudenza*, Milano, 2012, p. 2127, ha ritenuto che nonostante l'archiviazione del procedimento penale le cose di interesse archeologico devono essere restituite allo Stato non soltanto nel caso di positiva verifica del loro interesse culturale, ma anche nel caso in cui il detentore non fornisca la prova della legittimità della loro detenzione, in quanto opera comunque la presunzione della appartenenza al patrimonio indisponibile dello Stato o al demanio pubblico. Nello stesso senso si veda anche Cass. civ., sez. I, 10 febbraio 2006, n. 2995 in R. Chieppa, *Codice di diritto amministrativo, cit.*, p. 2127, secondo la quale "il mancato riconoscimento dell'interesse culturale di oggetti archeologici da parte dell'autorità, a mezzo di apposito atto di "notifica", non dimostra il carattere privato del bene, e la sua impossibilità di ascriverlo al patrimonio indisponibile dello Stato [...] essendo il requisito del carattere culturale insito negli stessi beni, per il loro appartenere alla categoria delle cose di interesse archeologico".

⁴⁰⁶ Le categorie codicistiche sono già state oggetto di analisi *infra* nel capitolo I e a questo si fa integrale rinvio sia per le ricostruzioni della dottrina sia per i riferimenti bibliografici in merito.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

determinando il passaggio degli stessi alla categoria del patrimonio costituirebbe un affievolimento delle garanzie di tutela che sono proprie del regime demaniale⁴⁰⁷. Per tale ragione è stata ribadita l'operatività della disposizione di cui all'art. 57-*bis* del codice riguardante le procedure di trasferimento degli immobili pubblici che prevede l'applicabilità degli artt. 54, 55 e 56 che dispongono circa l'alienabilità o inalienabilità del demanio culturale e delle alienazioni soggette ad autorizzazione⁴⁰⁸.

⁴⁰⁷ Cfr. V.M. Sessa, *Il federalismo demaniale e i suoi effetti sul patrimonio culturale*, in *Aedon*, n. 1, 2011.

⁴⁰⁸ *Ibidem*.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

CONCLUSIONI

La verifica dell'interesse culturale prevista dall'art. 12 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 ha rappresentato una novità rispetto al panorama legislativo precedente, essa consente di escludere o, viceversa, confermare il valore culturale di un bene pubblico così come accade per i beni privati, sebbene si sia visto che per essi opera il diverso procedimento disciplinato dagli artt. 13 ss. del medesimo decreto.

219

Da tale rilievo emerge come nei procedimenti volti a dichiarare l'interesse culturale vi siano sostanziali analogie sebbene essi si presentino formalmente distinti.

Il confine che attraversa beni pubblici e beni privati di interesse culturale rischia talvolta di divenire ancora più sottile qualora con interventi legislativi, principalmente volti a esigenze di risanamento dei conti pubblici, si disponga la dismissione del patrimonio pubblico. Bisogna evitare di porre in essere una sostanziale equiparazione apponendo vincoli

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

pubblicistici sui beni privati e privatizzando i beni pubblici. Infatti, si potrebbe incorrere in una sostanziale uniformità dei regimi proprietari senza che vi sia più una reale distinzione sostanziale tra proprietà pubblica e privata e ottenendo quale risultato immediato quello del guadagno, prima nella vendita, e, dopo, nell'apposizione dei vincoli, ma ciò appare illogico e pericoloso perché dietro a questi guadagni "facili" si nasconde più o meno inconsapevolmente un progressivo indebolimento dello Stato. Il tutto senza considerare il denaro proveniente dalle dismissioni come patrimonio indisponibile, conclusione quest'ultima che sarebbe difforme da quanto sostenuto dalla giurisprudenza prevalente secondo la quale il denaro rientra nel patrimonio disponibile anche se iscritto in bilancio, in quanto tale iscrizione avrebbe solo una rilevanza meramente contabile e interna all'apparato amministrativo. L'immediata conseguenza è che, essendo disponibile, il denaro potrà essere pignorato dai creditori dell'amministrazione, perendo così sia il bene sia i proventi derivanti dalla alienazione,

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

salvo l'intervento di una specifica disposizione di legge o di un provvedimento amministrativo che vincoli espressamente il denaro ricavato al perseguimento di uno specifico interesse pubblico.

In tale panorama la verifica dell'interesse culturale del bene pubblico svolge quindi un ruolo molto importante poiché pone un primo limite al rischio che i beni culturali pubblici diventino di proprietà privata, mentre, al contempo, accade che, beni di proprietà privata a seguito della dichiarazione divengano di interesse pubblico in quanto considerati di particolare o eccezionale interesse culturale. Allo stesso modo in nome della tutela dei beni culturali, la stessa che si pone a giustificazione della verifica e della dichiarazione dell'interesse culturale, vengono apposti ai beni dei privati o vincoli indiretti al fine di conformarne l'uso in considerazione della loro vicinanza con il bene o con il contesto in cui si trova il bene culturale pubblico o, direttamente, vincoli sul bene stesso.

Tale rigidità volta alla tutela dei beni culturali appare mal bilanciarsi con la più libera volontà di

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

dismissione del patrimonio immobiliare pubblico, attraverso il quale si corre il rischio di cedere a privati beni dal potenziale interesse culturale (magari anche non attuale).

Tutto ciò, a uno sguardo d'insieme, appare incongruo e non adeguato alla necessità di un ampio disegno riformatore, non solo di tutela, ma anche di valorizzazione e fruizione dei beni culturali. La "corsa" del legislatore a vincolare beni, o usi dei beni, verificandoli o dichiarandoli culturali appare mal conciliarsi con la necessità di un sistema più dinamico finalizzato, certamente alla imprescindibile tutela dei beni, soprattutto di quelli culturali, ma anche alla implementazione delle potenzialità degli stessi e a una valorizzazione e fruizione più a misura di cittadino inserito sia nel contesto pubblico di fruizione del bene culturale, sia in quello privato di proprietario del bene, residente o esercente una attività di interesse direttamente culturale o indirettamente per svolgersi in locali che presentano tale interesse.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

In paesi come il nostro o come la Grecia vi è una grande quantità di beni che possono essere definiti culturali e come tali tutelati limitandone le facoltà di fruizione dei cittadini. Nell'accoglimento di una concezione aperta del patrimonio culturale che includente anche quello intangibile, viene da chiedersi se non sia più facile stabilire dei parametri volti a dire cosa non è culturale, piuttosto che affannarsi alla ricerca di definizioni del concetto di cultura che appare alquanto ardua da definire data l'ampiezza e la varietà di contenuti che possono essere ricompresi in essa. In questo senso, in accoglimento della tesi che vuole una presunzione relativa di culturalità del bene, verifica dell'interesse culturale appare muovere nella giusta direzione. Affinché, non sia l'interesse alla tutela di un determinato bene a essere valutata di volta in volta ma l'evidente insussistenza di esso per l'assenza di qualsivoglia elemento di culturalità direttamente o indirettamente ricavabile dai principi delineabili in una "costituzione culturale" prescindenti da valori estetici o emozionali, dalla materialità o immaterialità per un

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

concetto più ampio di intangibilità culturale. Infatti, appare arduo definire cosa è cultura per la varietà delle manifestazioni di essa, al contrario, potrebbe essere più agevole stabilire cosa non lo è.

Un esempio concreto di quanto appena detto si rinviene nell'architettura che, in taluni casi, è manifestazione di un pensiero artistico, incentivarla non sarebbe una novità, lo fece già Martino V nel 1425 ed è suggerito oggi da alcuni esponenti della dottrina⁴⁰⁹.

Infatti, si noti come a una tutela molto forte, proprio per l'idea di limitare e vincolare, talvolta, l'effetto immediato che si produce è quello del degrado. La stessa commissione Franceschini nel III volume della raccolta degli atti si era posta il quesito: *il nuovo contro l'antico?* A questo sembra opportuno dire no, incentivare una fusione fra antico e moderno anche come nuova espressione culturale dei nostri tempi, dando vita così a nuove manifestazioni di cultura. In questo senso il privato, talvolta, potrebbe fare meglio del pubblico, il

⁴⁰⁹ Cfr. V. Caputi Jambrenghi, *Beni pubblici tra uso e interesse finanziario*, in *Riv. dir. amm.*, n. 2, 2007, p. 165.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

quale però dovrà porsi come vigile attento che controlla senza però “soffocare”.

In questo senso appare importante, soprattutto per il patrimonio immobiliare sia pubblico sia privato utilizzare ciò che già esiste migliorandolo, lasciando così più spazio alle aree verdi soprattutto nei contesti urbani. In tale modo, la tutela non sarà più un obiettivo da perseguire a tutti i costi ma una conseguenza naturale per ogni individuo che per natura tende a migliorare e salvaguardare ciò che è suo o nella sua disponibilità e, qualora non lo faccia, sarà il potere pubblico a dover obbligare il privato a intervenire. La conseguenza di ciò è che si otterrebbero due effetti, più spazi aperti e fruibili da tutti e meno degrado urbano. Inoltre, come correttamente rilevato da una certa dottrina⁴¹⁰, è necessario operare una distinzione fra le varie tipologie di centri storici esistenti sul territorio italiano, anche se, in proposito si ritiene non totalmente condivisibile la necessità del reperimento di risorse che talvolta si lamenta. Infatti, potrebbero già ottenersi molti risultati

⁴¹⁰ M.A. Cabiddu – N. Grasso, *Diritto dei beni culturali*, cit., p. 272.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

se le risorse esistenti fossero impiegate con buon senso e chi percepisce il denaro pubblico per prestare un servizio collettivo come ad es. la pulizia delle strade, lo facesse seguendo determinati criteri di efficiente ed efficace esecuzione del lavoro. Allo stesso modo molto potrebbe ottenersi sia in termini di tutela sia di valorizzazione dei beni culturali pubblici, segnatamente dei centri storici, se determinati centri di raccolta di soggetti dediti a condotte poco coerenti con la civile convivenza fossero quantomeno oggetto di frequenti controlli. Ponendo in atto questi semplici interventi potrebbe ottenersi già tanto e molti residenti tornerebbero a ripopolare i quartieri abbandonati. Ulteriormente, non richiederebbe un impiego di risorse di molto superiore a quelle già impiegate prevedere la possibilità di sfruttare più razionalmente gli spazi interni degli edifici dei centri storici visto che, comunque, questi sono concepiti secondo stili di vita distanti da quelli della realtà odierna per la quale sarebbero necessari interventi adattativi, ovviamente fin quando si parla di edifici che, sebbene situati all'interno

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

di centri storici, non presentano alcuna caratteristica particolare nella struttura o nel contesto specifico in cui si inseriscono.

In proposito, si ritiene che la direttiva adottata nel novembre 2012 dal ministro per i beni e le attività culturali volta al decoro urbano attraverso il controllo delle attività commerciali o artigianali su aree pubbliche in forma ambulante o su posteggi o qualunque altra attività non compatibile con la tutela del patrimonio culturale sebbene denoti un apprezzabile interesse però non è ancora sufficiente, poiché la stessa considera solo le ipotesi relative ai monumenti e non anche quelle su cui maggiormente emergono le problematiche, cioè i centri di minore interesse e con poca frequenza di persone, creando, questi sì, vere e proprie emergenze di degrado urbano a cui si affiancano anche degrado sociale e problemi di ordine pubblico.

In tale visione di patrimonio culturale la verifica ex art. 12 può essere utilizzata per astrarre il concetto di cultura dal bene al fine di una tutela del bene che sia tale non per il suo contenuto culturale ma per il rilievo che

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

ha quale bene pubblico, il fatto poi che su di esso si innesti la culturalità potrebbe costituire una “aggravante” della tutela ma non il fondamento.

Se si tutela la cultura declinata come concetto intangibile va da sé che non si pone la necessità della verifica di un interesse ma solo valutazioni circa l’uso più idoneo del bene, spostando, in tal modo, la verifica dell’interesse culturale, dalla tutela, alla valorizzazione e gestione della cultura attraverso un bene individuato, conclusione che condurre anche un maggiore conferimento di funzioni alle regioni ponendosi in linea con il riparto di competenze ex art. 117 Cost.

In questo senso, un notevole passo avanti sembra essere stato fatto del recente sia dal D.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171, recante il *Regolamento di organizzazione del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo, degli uffici della diretta collaborazione del Ministro e dell’Organismo indipendente di valutazione delle performance, a norma dell’articolo 16, comma 4, del decreto legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito con modificazioni dalla legge 23 giugno 2014, n. 89* che entrerà in vigore il

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

prossimo 10 dicembre 2014, sia il precedente D.L. 31 maggio 2014, n. 83, *disposizioni urgenti per la tutela del patrimonio culturale, lo sviluppo della cultura e il rilancio del turismo*, convertito con modificazioni dalla l. 29 luglio 2014, n. 106.

Queste sono buone innovazioni, però, non bisogna limitare una maggiore valorizzazione e fruizione dei beni culturali pubblici al solo turismo, questo non deve essere l'unico motore, occorre acquisire una maggiore consapevolezza e volontà di favorire le singole comunità che si che si sviluppano nei luoghi pubblici. In Italia i cittadini hanno la grande fortuna di muoversi in città-“museo”, vivono nella cultura ma spesso il degrado urbano e sociale e le limitazioni talvolta meramente di principio ostacolano questa possibilità di vivere la (e nella) cultura.

BIBLIOGRAFIA

AA.VV., *Relazione della Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico e del paesaggio*, in *Riv. trim dir. pubbl.*, 1966

Aicardi N., *L'ordinamento amministrativo dei beni culturali. La sussidiarietà nella tutela e nella valorizzazione*, Torino, 2002

Aicardi N., *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Art. 12, Verifica dell'interesse culturale*, in *Le nuove leggi civili commentate*, fasc. V – VI, Milano, 2005

230

Alibrandi T., Ferri P., *I beni culturali e ambientali*, in Laschena R. (diretto da), *Commentario di legislazione amministrativa*, 4°ed., Milano, 2001.

Antonini L., *Il primo decreto legislativo di attuazione della legge n. 42/2009: il federalismo demaniale* in www.federalismi.it

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Antonini L., *Cosa cambia con il federalismo demaniale?* in www.sussidiario.it

Arena G., *Il principio di sussidiarietà orizzontale nell'art. 118, ultimo comma della Costituzione*, in *Studi in onore di Giorgio Berti*, I, Napoli, 2005

Arena G., Iaione C. (a cura di), *L'Italia dei beni comuni*, Roma, 2012

Arsì M., *I beni pubblici* in Cassese S. (a cura di) *Trattato di diritto amministrativo*, Tomo II, Milano, 2003

Arsì M., *Gli strumenti finanziari e le procedure per la dismissione e la valorizzazione dei beni pubblici*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012

Barbati C., Cammelli M., Sciuolo G., *Diritto e gestione dei beni culturali*, Bologna, 2011

Bartolini A., *"L'immaterialità dei beni culturali (alla ricerca di uno statuto unitario nella differenziazione)"* relazione esposta al convegno *"I beni immateriali tra*

regole privatistiche e pubblicistiche” tenutosi ad Assisi il 27
– 27 ottobre 2012, ora in *Aedon*, n. 1, 2014

Bifulco R., *Osservazioni sulla legge n. 42 del 2009 in
materia di federalismo fiscale*, in www.astrid-online.it, 2009

Bottai G., *Politica fascista delle arti*, Roma, 1940

Branca G., *Servitù prediali, Libro terzo, Della
proprietà (art. 1027 – 1099): in Commentario Scialoja –
Branca (a cura di)*, Bologna, 1979

Cabiddu M.A.– Grasso N., *Diritto dei beni
culturali e del paesaggio*, Torino, 2004

Cacciari P. (a cura di), *La società dei beni comuni.
Una rassegna*, Roma, 2010

Cafagno M., *Principi e strumenti di tutela
dell’ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*,
Torino, 2007

Caia G., *Commentario al Codice dei Beni Culturali e
del Paesaggio. Art. 2 – Patrimonio culturale*, in *Le nuove
leggi civili commentate*, fasc. V – VI, Milano, 2005

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL’INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Camera dei Deputati Segretariato generale, *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori dell'Assemblea Costituente*, vol. VIII, Roma, 1976 (ristampa dell'ed. 1970)

Cammelli M. (a cura di), *La nuova disciplina dei beni culturali e ambientali*, Bologna, 2000

Cammelli M., "Valore cultura" e strumenti: obiettivi chiari, strumenti a rischio", *Aedon*, n. 3, 2013

Cammelli M., *La sindrome del fuoco amico (artt. 2 e 12 del decreto "Valore cultura")*, *Aedon*, n. 3, 2013

Cammelli M., *Bonus cultura e riorganizzazione del ministero: navigazione difficile, direzione giusta*, in *Aedon*, n. 2, 2014

Cammeo F., *Demanio*, in *Digesto Italiano*, vol. IX, pt. 1, Torino, 1887 – 1898

Cantucci M., *La tutela giuridica delle cose d'interesse artistico o storico*, Padova, 1953

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Cantucci M., *Le cose d'interesse artistico e storico nella giurisprudenza e nella dottrina. Rassegna critica*, Napoli, 1968

Caputi Jambrenghi V., *Profili giuridici della pianificazione per il recupero del patrimonio edilizio esistente in Studi in onore di M.S. Giannini*, Milano, 1988, Vol. II

Caputi Jambrenghi V., *I beni pubblici e d'interesse pubblico in Diritto amministrativo*, Mazzarolli L., Pericu G., Romano A, Roversi Monaco F. A., Scoca F. G. (a cura di), Bologna, 1998, vol. I

V. Caputi Jambrenghi, *Beni pubblici tra uso e interesse finanziario*, in *Riv. dir. amm.*, n. 2, 2007

Carapezza Figlia G., *Oggettivazione e godimento delle risorse idriche. Contributo a una teoria dei beni comuni*, Napoli – Roma, 2008.

Carapezza Figlia G., *Proprietà e funzione sociale. La problematica dei beni comuni nella giurisprudenza delle Sezioni unite*, nota a Cass. civ., S.U., 14 febbraio 2011, n. 3665, in *Rass. dir. civ.*, fasc. 2, 2012

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Carpentieri P., *Tutela e valorizzazione dei beni culturali*, in *Urbanistica e appalti*, fasc. 9, 2003

Casetta E., *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2003

Casini L., *La codificazione del diritto dei beni culturali in Italia e in Francia*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2005

Casini L., *Beni culturali (dir. amm.)*, (voce), in S. Cassese (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, vol. I, Milano, 2006

Casini L., *La disciplina dei beni culturali dopo il d.lgs. n. 62/2008: <<Erra l'uomo finché cerca>>*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2008

Casini L., *“Le parole e le cose”: la nozione giuridica di bene culturale nella legislazione regionale*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 2014

Casini L., *Il decreto valore cultura: <<senza pietre non c'è arco>>*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 2014

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Casini L., *"Noli me tangere": i beni culturali tra materialità e immaterialità*, in *Aedon*, n. 1, 2014

Cassarino S., *La destinazione dei beni degli enti pubblici*, Milano, 1962

Cassese S., *La proprietà pubblica*, in *Boll. Econ. Pubbbbl.*, 4, 1968

Cassese S., *I beni culturali da Bottai a Spadolini*, in *Id., L'amministrazione dello Stato. Saggi*, Milano, 1976

Cassese S., *I beni pubblici, circolazione e tutela*, Milano, 1969

Cassese S., (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Milano, 2003

Cassese S. (a cura di), *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 2004

Cassese S., *Codici e codificazioni: Italia e Francia a confronto*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2005

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Cassese S., *Il futuro della disciplina dei beni culturali*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 2012

Catelani A., *Definizione e disciplina dei beni culturali nell'ordinamento vigente*, in Catelani A.– Cattaneo S. (a cura di), *I beni e le attività culturali*, in Santaniello G. (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo*, vol. XXXIII, Padova, 2002

Cattaneo S. (a cura di), *La questione dei centri storici. Gli strumenti normativi di tutela e di intervento nello stato di cultura*, Milano, 1997

Cavallo B., *La nozione di bene culturale tra mito e realtà: rilettura critica della prima dichiarazione della Commissione Franceschini*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, Vol. II, Milano, 1988

Cendon P. (diretto da), *Commentario al codice civile*, vol. III, Torino 1991

Cermel M., *Attività economiche e beni culturali*, in *Il diritto dell'economia*, vol. 1, Modena, 1996

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Cerulli Irelli V., *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983

Cerulli Irelli V., *I beni pubblici nel codice civile: una classificazione in via di superamento*, in *Econ. Pubbl.*, 1990, fasc. 11

Cerulli Irelli V., voce *Sussidiarietà (dir. amm.)*, in *Enc. Giur.*, vol. XXXV

Chieppa R., Lopilato V., *Studi di diritto amministrativo*, Milano, 2007

Cirese A.M., *Le discipline demotnoantropologiche in Italia*, Roma, 1991

Colombini G., *Privatizzazione del patrimonio pubblico e obiettivi di finanza pubblica*, in AA.VV., *Titolarità pubblica e regolazione dei beni. La dirigenza nel pubblico impiego. Annuario 2003*, AIPDA, Milano, 2004

Corso G., *I beni pubblici come strumento essenziale dei servizi di pubblica utilità*, in *Atti del Convegno Titolarità*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

pubblica e regolazione dei beni, in *Annuario dei professori di Diritto amministrativo* 2003, Milano, 2004

Cortese W., *I beni culturali e ambientali. Profili normativi*, Padova, 2002

Costantino M., *Contributo alla teoria della proprietà*, Napoli, 1967

Crismani A., *I beni funzionali agli interessi della collettività: il caso della Laguna di Venezia e delle sue valli da pesca*, in *Riv. Dir. Nav.*, n. 1, 2011

Crosetti A., *“Tutela dei beni culturali attraverso vincoli di destinazione: problemi e prospettive”*, in *Rivista giuridica dell’Edilizia*, vol II, 2002

De Falco V., *I centri storici*, in Catelani A. – Cattaneo S. (a cura di), *I beni e le attività culturali*, in Catelani A.– Cattaneo S. (a cura di), *I beni e le attività culturali*, in Santaniello G. (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo*, vol. XXXIII, Padova, 2002

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

De Gioannis Gianquinto G., *Corso di diritto pubblico amministrativo*, Firenze, 1877, Vol. I

De Martino F., Resta R., Jaricci P., Pugliese G., *Della proprietà, Libro terzo, art. 810 – 956: Beni in generale, Proprietà, Beni pubblici, Superficie*, in *Commentario Scialoja – Branca* (a cura di), IV ed., Bologna – Roma, 1976

Donato D., *Principi generali di diritto amministrativo e scienza dell'amministrazione*, 3° ed., Padova, 1932

Dugato M., *Il diritto amministrativo alla prova delle leggi finanziarie – Beni e servizi pubblici nelle leggi finanziarie*, in *Atti del Convegno dell'Associazione italiana dei Professori Universitari di diritto amministrativo*, Università del Salento, Dipartimento di Studi Giuridici, Lecce, 26/27 settembre 2008

Ferretti A., *Verifica dell'interesse culturale: spunti di riflessione su aspetti problematici delle limitazioni soggettive* in *Aedon*, 2007, n. 1

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Foà S., *“La legittimità costituzionale della l.r. Lazio sulla tutela e valorizzazione dei locali storici”*, in *Giornale di diritto amministrativo*, fasc. 9, 2003

Foà S., *La legge regionale sulla tutela dei locali storici è legittima perché non riguarda “beni culturali” ma beni “a rilevanza culturale”*. *La Corte Costituzionale “sorvola” sulla distinzione tra tutela e valorizzazione*. *Nota a corte costituzionale 28 marzo 2003, n. 94*, in *Le regioni*, fasc. 6, 2003

Gaeta D., *Lido e spiaggia*, in *Nss. Dig. It.*, IX, Torino, 1966

Galliani D., Papa A., *Le basi del diritto della cultura*, Roma, 2010

Gaspari F., *“il diritto di proprietà tra giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo e giurisprudenza costituzionale”*, in L. Ruggieri (a cura di), *“Giurisprudenza della corte europea dei diritti dell’uomo e influenza sul diritto interno”*, Salerno, 2009

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Giani L., *L'organizzazione amministrativa*, in F.G. Scoca (a cura di), *Diritto amministrativo*, Torino, 2011

Giannini M. S., *I beni pubblici*, Roma, 1963

Giannini M. S., *Basi costituzionali della proprietà privata*, in Pol. Dir., 1971

Giannini M. S., *I beni culturali*, in Riv. trim. dir. pubb. 1976

Giannini M. S., *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 1981

Gierke O. F. v., *Deutsches Privatrecht*, Leipzig, 1895

Grisolia M., *La tutela delle cose d'arte*, Roma, 1952

Grisolia M., *Arte e bellezze naturali*, Milano, 1959

Jèze G., *Définition du domaine public*, in Rev. De dr. Publ., 1931

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Loiero R., *Il federalismo demaniale: commento organico al decreto legislativo 28 maggio 2010, n. 85 (G.U. 11 giugno 2010, n. 134)*, Roma, 2010

Lolli A., *Caratteri dell'attività ricognitiva dell'interesse storico-artistico dei beni di proprietà pubblica*, in *Riv. giur. edil.*, 1993, I

Lolli A., *I beni pubblici per destinazione: formazione ed estinzione della fattispecie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1997

Mansi A., *“Il vincolo di destinazione di attività aventi interesse storico o culturale nei centri storici”*, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, vol. II, 1993

Masi A. (a cura di), *Giuseppe Bottai. La politica delle arti: scritti 1918 – 1943*, Roma, 2009

Mari N., *La valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico nelle manovre varate per la crescita, l'equità ed il consolidamento dei conti pubblici*, in *Urbanistica e appalti*, 2012, 4

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Mayer O., *Deutsches Verwalungsrecht*, Leipzig, 1896, vol. II, in *Sistematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft*, Abt. 6

Manganaro F., *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il diritto di proprietà*, in *Dir. amm.*, 2008

Manganaro F., *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Milano, 2008

Majorana D., *La teoria dei diritti pubblici reali*, Catania, 1910

Marella M.R. (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Verona, 2012

Mari N., *La valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico nelle manovre varate per la crescita, l'equità ed il consolidamento dei conti pubblici*, in *Urbanistica e appalti*, 2012, 4,

Marletta M., Parisi N. (a cura di), *Multiculturalismo e Unione europea. Atti del Convegno*,

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Università degli Studi di Catania, 4 aprile 2007, Torino, 2008

Martini C., *Il punto su alcune riforme istituzionali. La riforma dei ministeri nell'ambito della "spending review", in Aedon, n. 2, 2014*

Mattei U., *Beni comuni, un manifesto, Bari, 2011*

Merusi F., *Pubblico e privato e qualche dubbio di costituzionalità nello statuto dei beni culturali, in Diritto Amministrativo, 2007*

Morbidelli G. (a cura di), *La cartolarizzazione del patrimonio immobiliare pubblico, Torino, 2004*

Morbidelli G., *Il valore immateriale dei beni culturali, relazione esposta al convegno, I beni immateriali tra regole privatistiche e pubblicistiche, tenutosi ad Assisi il 25 – 27 ottobre 2012, ora in Aedon, n. 1, 2014;*

Palma G., *Beni di interesse pubblico e contenuto della proprietà, Napoli, 1971*

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Pajno A., *Dei beni. Capo II. Dei beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici e agli enti ecclesiastici*, in Ruperto S., (diretto da), *La giurisprudenza del codice civile coordinata con la dottrina*, Bile C., Annunziata M., Servello G., Pajno A., Ruperto S. (a cura di), *Libro III. Della proprietà*. Tomo I, Milano, 2005

Parpagliolo L., *Codice delle antichità e degli oggetti d'arte*, vol. I, Roma, 1932

Pastori G., *Tutela e valorizzazione dei beni culturali in Italia: situazioni in atto e tendenze*, Relazione al Convegno *I beni culturali in Italia dopo il Codice Urbani*, Milano, Università Cattolica, 1° ottobre 2004, in www.aedon.it, 2004, n. 3

Pellecchia E., *Valori costituzionali e nuova tassonomia dei beni: dal bene pubblico al bene comune*, nota a Cass. civ., S.U., 14 febbraio 2011, n. 3665 in *Foro it.* 2012, 2, I

Piva G., *Cose d'arte* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, vol. XI, Milano, 1962

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Police A. (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Milano, 2008

Police A., *Il federalismo demaniale: valorizzazione nei territori o dismissioni locali?* In *Giornale di diritto amministrativo*, 2010

Police A., *I beni di proprietà pubblica*, in Scoca F. G. (a cura di), *Diritto amministrativo*, Torino, 2011

Pugliatti S., *La proprietà e le proprietà*, in *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954

Ranelletti O., *Caratteri distintivi del demanio e del patrimonio*, in *Legge*, 1892

Ranelletti O., *Concetto, natura e limiti del demanio pubblico*, in *Giur. It.*, vol. IV, 1897

Renna M., *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, Milano, 2004.

Renna M., voce *I beni pubblici*, in *DIZIONARIO DI DIRITTO PUBBLICO* diretto da Cassese S., Milano, 2006

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Resoconto dei lavori della III Sottocommissione pubblicato in *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori dell'Assemblea Costituente*, vol. VIII, Roma, 1971

Rodotà S., *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, 3° ed., Bologna, 2013

Rolla G., *Beni culturali e funzione sociale*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, Vol. II, Milano, 1988, anche in *Le regioni*, fasc. 1 – 2, 1987, relazione al convegno tenutosi a Firenze il 30 – 31 ottobre 1986, “*Tutela, valorizzazione e circolazione dei beni culturali. Profili organizzativi e funzionali*”

Romano S., *Principii di diritto amministrativo italiano*, 3° ed., Milano, 1912

Sandulli A. M., *Appunti in tema di inizio e di cessazione della demanialità*, in *Giur. it.*, 1956

Sandulli A.M., voce *Beni pubblici* (voce), in *Enciclopedia del Diritto*, vol. V, Varese, 1959

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Sandulli A.M., *Manuale di diritto amministrativo*,
Napoli, 1989, vol. II

Sandulli A.M. (a cura di), *Codice dei beni culturali
e del paesaggio*, Milano, 2012

Santoro Passarelli F., *I beni della cultura secondo la
Costituzione*, in *Studi per il ventesimo anniversario
dell'Assemblea Costituente*, Vol. 2, *Le libertà politiche e civili*,
Firenze, 1969

Sciullo G., *La verifica dell'interesse culturale (art.
12)*, in *Aedon*, n.1, 2004

Scoca F.G., D'Orsogna D., *Centri storici, problema
irrisolto*, in *Scritti in onore di Alberto Predieri*, Milano, 1996

Scoca F.G., *Beni pubblici e modificazioni soggettive
degli enti pubblici proprietari*, in A. Police (a cura di), *I beni
pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Milano, 2008

Sessa V.M., *Il federalismo demaniale e i suoi effetti
sul patrimonio culturale*, in *Aedon*, n. 1, 2011

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Severini G., *Il codice dei beni culturali e del paesaggio*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2004

Severini G., *Le nuove modifiche al Codice dei beni culturali e del paesaggio. Le nuove misure correttive e integrative*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2010

Severini G., *Immaterialità dei beni culturali?*, relazione esposta al convegno, *I beni immateriali tra regole privatistiche e pubblicistiche* tenutosi ad Assisi il 25 – 27 ottobre 2012, ora in *Aedon*, n. 1, 2014

Sini F., *Persone e cose: res communes omnium. Prospettive sistematiche tra diritto romano e tradizione romanistica*, in *Diritto@Storia*, n. 7, 2008

Spasiano M. R., *L'uso dei beni in concessione per finalità non rispondenti a bisogni di interesse generale*, in Police A. (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Milano, 2008

Speroni M., *La tutela dei beni culturali negli stati italiani preunitari*, Vol. I, *L'età delle riforme*, in *Collana degli annali della facoltà di giurisprudenza dell'Università di Genova*, Milano, 1988.

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Tarasco A.L., *“Attività culturali e vincoli storico-artistici a Napoli da « GayOdin » alla « libreria internazionale Treves »”*, commento a T.A.R. Campania, Napoli, sez. I, 21 aprile 1999, n. 8556, in *Urbanistica e Appalti*, vol. II, 2000

Tarasco A.L., *Diversità e immaterialità del patrimonio culturale nel diritto internazionale e comparato: analisi di una lacuna sempre più solo italiana*, in *Foro Amministrativo – CdS*, 2008

Trotta G., *Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Premessa sistematica*, in *Le nuove leggi civili commentate*, fasc. V – VI, Milano, 2005

Jellinek G., *Mayer’s Deutsches Verwaltungsrecht*, in *Verwaltungsarchiv*, vol. V, 1897

Vaiano D., *La valorizzazione dei beni culturali*, Torino, 2011

Vezzoso G., *Criteri identificativi della demanialità delle valli da pesca*, in *Il Diritto Marittimo*, fasc. III, Vol. 2011 – II

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Virga P., *Beni pubblici e interesse pubblico*,
Palermo, 1962

Vitale E., *Contro i beni comuni. Una critica
illuminista*, Roma – Bari, 2013

Zammartino F., *Alcune considerazioni sul
federalismo demaniale*, 2011, in www.opar.unior.it

Zanobini G., *Dei beni appartenenti allo Stato, agli
enti pubblici e agli enti ecclesiastici in Codice civile. Libro
della Proprietà. Commentario*, diretto da D'Amelio M.,
Firenze, 1942

252

Zanobini G., *Il concetto di proprietà pubblica e
requisiti giuridici della demanialità*, in *Scritti vari di diritto
pubblico*, Milano, 1965.

INDICE CRONOLOGICO DELLE PRONUNCE

Corte Costituzionale, 9 marzo 1990, n. 118, in *Riv.
giur. edil.*, 1990

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Cons. St., sez. V, 10 novembre 1981, n. 687 in *Cons. St.*, 1981, I – 2

Cass., sez. I, 5 novembre 1981, n. 5817, in *Rass. Avv. St.*, I, 1982

Tribunale di Roma, Sez. III, 21 marzo 1984, n. 3137, in *Temi Romana*, 1984

Consiglio di Stato, Sez. VI, 5 maggio 1986, n. 359, in *Foro It.*, vol. III, 1986

Cass. civ., sez. II, 6 giugno 1989, n. 2745, in CED Rv. 463010

Corte Costituzionale, 9 marzo 1990, n. 118, in *Riv. giur. edil.*, 1990

Cass. civ. sez. I, 11 marzo 1992, n. 2913 in *Giust. civ.*, fasc. 9, 1992, p. 2072.

T.A.R. Veneto, sez. II, 9 giugno 1992, n. 475 in *Il Foro Amm.*, 1993, fasc. I

Cass. civ., sez. I, 17 giugno 1992, n. 2635 in CED Rv. 481231

Cons. Stato, sez. VI, 22 marzo 1993, n. 255, in *Riv. giur. edil.*, 1993, I

Cass. civ., sez. III, 23 settembre 1996, n. 8406 in CED Rv. 499697

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Cass. civ., Sez. Un., 18 dicembre 1998, n. 12701 in *Diritto e giurisprudenza agraria dell'ambiente*, vol. I, con nota di R. Varano, e in *Riv. giur. edil.*, vol. I, 1999

Cons. St., Sez. V, 17 marzo 1998, n. 287 in *Foro Amm.*, Vol. LXXIV, fasc. I

Cass. pen., sez. III, 22 gennaio 1999, n. 3624, in CED Rv. 213260

T.A.R. Campania, Napoli, sez. I, 21 aprile 1999, n. 8556, in *Urbanistica e Appalti*, vol. II, 2000

T.A.R. Emilia – Romagna, Bologna, sez. VI, 2 giugno 1999, n. 310, in *I Tar*, 1999, fasc. I

Cons. giust. amm. sic., 29 marzo 2000, in *Cons. Stato*, 2000, vol. I

T.A.R. Emilia – Romagna, Parma, 12 marzo 2001, n. 102, in *I Tar*, 2001

Cass., SS. UU, 17 luglio 2001, n. 9652 in CED Rv. 548244 e in *Rass. Avv. St.*, fasc. 1, 2001, con nota di Perrucci U., *Il falso problema delle "concessioni in fieri"*.

Cass. civ., Sez. Un. 26 luglio 2002, n. 11101 in *Giustizia civile*, Vol. LIII, fasc. 2003 – I

Corte Costituzionale, 28 marzo 2003, n. 94 in *Giorn. Dir. Amm.*, fasc. 9, 2003

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Cass., sez. I, 24 aprile 2003, n. 6522 in *Foro Amm. C.d.S.*, 2003

Corte Cost., 13 gennaio 2004, n. 9 in www.cortecostituzionale.it

Corte Cost., 20 gennaio 2004, n. 26 in www.cortecostituzionale.it

Cons. St., sez. V, 4 febbraio 2004, n. 373 in *Il Foro Amm. C.d.S.*, Vol. III, 2004 – I

Tar Emilia Romagna, Bologna, 12 luglio 2004, n. 423 in www.giustizia-amministrativa.it

Tar Umbria 24 febbraio 2005, n. 57 in *Il Foro Amm. T.A.R.*, Vol. IV, fasc. 2005 – I

T.a.r. Liguria, Genova,, sez. I, 1 giugno 2005, n. 791 in www.giustizia-amministrativa.it

Cass., SS. UU., 8 luglio 2005, n. 14329, in CED Rv. 583690

Cass. civ., sez. I, 10 febbraio 2006, n. 2995 in R. Chieppa, *Codice di diritto amministrativo annotato con la giurisprudenza*, Milano, 2012

Tar Sicilia, Palermo, Sez. III, 2 febbraio 2007, n. 375 in www.giustizia-amministrativa.it

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

Cons. Stato, sez. VI, 14 febbraio 2007, n. 607 in www.giustizia-amministrativa.it

Corte costituzionale, sentenza 24 ottobre 2007, n. 348, in *Il Foro Amm.*, 2007, Vol. VI

Cons. Stato, sez. IV, 7 luglio 2008, n. 3361 in www.giustizia-amministrativa.it

Cass. pen., sez. III, 24 ottobre 2008, n. 42893, in CED Rv. 241543

Cons. St., sez. IV, 30 gennaio 2009, n. 516 in www.giustizia-amministrativa.it

Cass. pen., sez. III, 3 febbraio 2009, n. 24654 in R. Chieppa, *Codice di diritto amministrativo annotato con la giurisprudenza*, Milano, 2012

T.a.r. Liguria, Genova, sez. I, 26 maggio 2010, n. 3397 in www.giustizia-amministrativa.it

Cons. St., Sez. VI, 9 febbraio 2011, n. 868 in *Il Foro Amm. C.d.S.*, Vol. X, fasc. 2011 – I

Cass. Civ., S.U., 16 febbraio 2011, n. 3811 in *Il Diritto Marittimo*, fasc. III, Vol. 2011 – II

Cons. St., Sez. V, 30 novembre 2011, n. 6338 in *Il Foro Amm. C.d.S.*, Vol. X, fasc. 2011 – III e in *Riv. giur. edil.*, 2011, fasc. I

Dott.ssa Antonella Piras

LA VERIFICA DELL'INTERESSE CULTURALE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI

DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO ED ECONOMIA DEI SISTEMI PRODUTTIVI

XXVII CICLO

- BIBLIOGRAFIA -

Corte Cost., 23 marzo 2012, n. 66 in
www.cortecostituzionale.it

Tar Calabria, Catanzaro, Sez. I, 27 marzo 2012, n.
332 in *Il Foro Amm. T.A.R.*, Vol. XI

Corte Cost., 13 giugno 2013, n. 139 in
www.cortecostituzionale.it