



**S. MABELLINI, *La tutela dei beni culturali nel costituzionalismo multilivello*, Torino, Giappichelli, 2021, pp. 273\***

«**C**on “*La tutela dei beni culturali nel costituzionalismo multilivello*”, l’Autrice del volume in commento, Stefania Mabellini, offre una lettura sistematica del complesso quadro giuridico italiano, così come integrato dalla legislazione europea e internazionale, circa la tutela e la valorizzazione dei beni culturali.

Nel primo capitolo, intitolato “*Dalle cose d’arte ai beni culturali “volatili”: la seduzione di una nozione onnicomprensiva*”, l’Autrice analizza in chiave storica la definizione di «bene culturale» e gli strumenti giuridici approntati, dall’Italia preunitaria fino ad oggi, per tutelare e valorizzare i beni culturali.

In questo primo capitolo, l’Autrice non manca di soffermarsi su come, nella società digitale e consumistica contemporanea, la tutela e la valorizzazione dei beni culturali si realizzino anche attraverso l’uso delle immagini. Non può, infatti, negarsi che dal bene culturale materiale possa scaturire, tramite la riproduzione fotografica, quel valore culturale che è alla base dell’istituto della “*sponsorizzazione*”, una delle più importanti innovazioni approntate dal legislatore italiano nell’ultimo ventennio.

La sponsorizzazione, istituto che trova la propria fonte normativa nell’art. 120 del Codice dei Beni culturali e del Paesaggio (D. Lgs. n. 42/2004), spiega l’Autrice, consiste nella possibilità di “*spendere*” il valore culturale del bene materiale, tramite la stipula di un contratto sinallagmatico nel quale lo sponsor, a fronte del versamento di una somma di danaro, riceve, a titolo di controprestazione da parte dell’ente proprietario del bene, il diritto di associare l’immagine di quest’ultimo al marchio imprenditoriale.

Pertanto, a fronte delle utili ricadute pubblicitarie per lo *sponsor* (che può così fregiarsi dell’accostamento al proprio marchio dell’immagine di un grande capolavoro d’arte), è proprio tramite il finanziamento ottenuto che l’ente pubblico realizza le necessarie attività di conservazione e valorizzazione sul bene di cui è proprietario.

A venire in essere, in tema di contratti di sponsorizzazione, ci fa notare l’Autrice, è il “*decoro*” dell’opera. Nel contratto di sponsorizzazione vengono, infatti, tracciati i confini entro i quali lo *sponsor* può e deve esercitare il suo diritto di disporre delle immagini relative al bene, al fine

---

\* Contributo sottoposto a *peer review*.

di evitare accostamenti inopportuni di grandi tesori italiani a prodotti commerciali poco consoni perché potenzialmente in grado di ledere la «*dignitas*» dell'opera.

Pertanto, dopo aver analizzato la definizione “*dinamica*” di bene culturale, l'Autrice si sofferma, nel capitolo 2, intitolato “*La proprietà dei beni culturali: l'instabile equilibrio tra interessi collettivi e interesse individuale*”, sui differenti statuti proprietari dei beni culturali distinguendo la proprietà pubblica dalla proprietà privata. È in siffatto capitolo che vengono approfondite le relazioni che possono sorgere dall'incontro/scontro tra contrapposti interessi (la proprietà privata e la libera iniziativa economica da un lato e l'interesse pubblico alla conservazione del patrimonio culturale dall'altro), tutti tutelati dalla Costituzione.

La trattazione si fa, quindi, matura per evidenziare la preferenza che la Costituzione accorda alla proprietà privata (piuttosto che a quella pubblica) del patrimonio culturale facendo notare come alla prima è dedicata un'articolata disciplina (art. 42, 2° e 3° co.), mentre alla seconda la Costituzione riconosce appena l'esistenza (art. 42, 1° co.).

L'Autrice chiarisce che la scelta operata dai padri costituenti risponde alla necessità di tutelare la proprietà privata da interventi pubblici potenzialmente eccessivi (si pensi ad esempio ad un inappropriato uso del potere espropriativo) tali da realizzare un'ingiustificata prevalenza dell'interesse collettivo su quello individuale.

L'Autrice non dimentica, tuttavia, di ricordare (ed è forse questo il maggior contributo che regala al lettore) come la funzione sociale, intesa quale limite alla proprietà privata, faccia sì che quest'ultima, ancorché limitata, non sia incompatibile con il soddisfacimento di un interesse pubblico.

Diversi sono, infatti, i limiti di natura pubblicistica in grado di far convivere i suddetti contrapposti interessi: obblighi di fare, di non fare, divieti assoluti, facoltà condizionate al rilascio di un'autorizzazione, oltre a situazioni di soggezione all'esercizio di poteri da parte dell'Amministrazione in ragione della rilevanza sociale del bene.

È pur vero che, come enunciato dalla Corte costituzionale con sentenza n. 348 del 2007 (citata e analizzata dall'Autrice), la funzione sociale del bene privato deve essere posta dal legislatore e dagli interpreti in stretta relazione all'art. 2 della Costituzione che richiede a tutti i cittadini l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà economica e sociale.

Ed è proprio in questo senso che l'art. 9, co. 2 della Costituzione, prescrivendo in capo alla Repubblica compiti di tutela del patrimonio storico e artistico nazionale, sembra offrire adeguato ancoraggio costituzionale ad interventi conformativi (o espropriativi) della proprietà privata.

L'Autrice, quindi, dopo alcune preliminari considerazioni in punto di convivenza tra interessi privati e interessi collettivi tutelati dalla Costituzione, passa in rassegna gli istituti giuridici volti a limitare, se non del tutto estinguere, il diritto di proprietà. Tra questi particolare attenzione è dedicata all'espropriazione, intesa quale estrema *ratio*, per cui «*il ricorso al provvedimento espropriativo non può ritenersi giustificato fin tanto che l'interesse pubblico possa essere adeguatamente conseguito mediante mezzi ablatori meno invasivi del diritto di proprietà*».

Sicché l'Autrice, anche richiamando autorevole dottrina sul punto, giunge a sposare la tesi secondo la quale per realizzare - anche coattivamente - le esigenze conservative in costanza del

regime proprietario privato, è preferibile evitare il ricorso al potere espropriativo che, anzi (in presenza di strumenti meno invasivi, ma altrettanto efficaci) rischia di diventare superfluo e abnorme rispetto allo scopo da perseguire.

Ai sensi dell'art. 95, co. 1 del Codice dei Beni culturali e del Paesaggio, infatti, l'espropriazione deve rispondere ad un importante interesse a migliorare le condizioni di tutela ai fini della fruizione pubblica dei beni medesimi, sicché ne risulta conseguentemente rafforzata la conclusione che la mera finalità conservativa non possa da sola offrire un idoneo fondamento giustificativo al provvedimento espropriativo.

A fronte di ciò, l'Autrice rileva che la mancata destinazione al pubblico godimento potrebbe rappresentare, in sede di impugnazione, un elemento sintomatico dello sviamento dalle finalità legislativamente imposte al potere di espropriazione culturale, aprendo conseguentemente la strada alla retrocessione del bene culturale illegittimamente espropriato.

L'Autrice dedica, dunque, ampio spazio, nel medesimo capitolo, a riflessioni inerenti il principio di sussidiarietà e quello che può essere il contributo dei privati alla valorizzazione dei beni culturali.

Infatti, ferma restando l'attribuzione allo Stato delle funzioni amministrative di tutela dei beni culturali, non deve sottovalutarsi il ruolo giocato, in materia, dal principio di sussidiarietà, accolto con la riforma costituzionale del 2001, in entrambe le sue declinazioni, verticale e orizzontale (art. 118, commi 1 e 4 Cost).

Questo, favorendo l'espansione della partecipazione del privato nelle attività di valorizzazione dei beni culturali, in primo luogo pone la delicata questione della gestione privata dei servizi culturali (allorché quest'ultima sia in grado di assicurare un miglior livello di valorizzazione ai sensi dell'art. 115, co. 4 del Codice); in secondo luogo apre alle forme di integrazione orizzontale tra pubblico e privato ex art. 112 del Codice.

Si tratta di novità che guardano al soggetto privato ora avente atteggiamento acquisitivo, nel quale non è estraneo il fine di lucro, ora avente atteggiamento dativo/solidale.

È in questo punto della trattazione che l'Autrice sottolinea, come, in ogni caso, il fine di lucro nella prestazione dei servizi culturali non sia un obiettivo di per sé nè vietato nè aborrito dalla Costituzione. Proprio alla luce di questa non sembrano, infatti, esserci incompatibilità tra la libertà di impresa (art. 41 Cost.) e il perseguimento di specifici fini di solidarietà sociale (art. 2 Cost.)

Quanto alla seconda novità (forme di integrazione tra pubblico e privato) l'autrice prende atto che la via tracciata dalla disciplina sulla valorizzazione contenuta nel Codice (e a tal fine richiama l'art. 112, co. 4 e 8 del Codice) è quella del coinvolgimento e della partecipazione. Pertanto, vengono citati, tra gli strumenti per favorire il raccordo con i privati, gli accordi pubblici, gli accordi tra soggetti pubblici e privati, i piani strategici e i piani operativi di sviluppo culturale.

Tali accordi tendono a cercare il coinvolgimento dei privati non esclusivamente in qualità di proprietari di beni culturali, ma anche nella veste di persone giuridiche senza scopo di lucro (il c.d. terzo settore) nel cui statuto sia prevista la realizzazione di attività culturali (112, co. 4).

Ampio spazio, viene, quindi, dedicato al settore *no profit* capace di contaminare in modo assai significativo i modelli di gestione dei beni culturali, mettendo in contatto questi ultimi con le collettività sociali. Tra le disposizioni normative più significative sul punto vengono citati l'art. 112, co. 9 del Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio che offre all'ente gestore la possibilità di giovare del contributo di associazioni culturali o di volontariato allo scopo di assicurare i servizi strumentali destinati alla fruizione e alla valorizzazione dei beni culturali; l'art. 71, co. 3 del Codice del Terzo Settore che offre la possibilità di affidare in concessione ad enti del terzo settore la gestione di beni culturali immobili di proprietà pubblica con pagamento di un canone agevolato determinato per permetterne la riqualificazione e la riconversione; l'art. 89, co. 17 del Codice del Terzo Settore che prevede, in attuazione dell'art. 115 del Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio, al Ministero della Cultura, alle Regioni, agli Enti locali e agli altri Enti pubblici di attivare forme speciali di partenariato con enti del terzo settore, dirette alla prestazione di attività di valorizzazione di beni culturali immobili di appartenenza pubblica.

L'A. si sofferma poi (sempre nel medesimo capitolo 2) sull'apposizione del vincolo storico-artistico, sulla sua natura e sui suoi effetti avendo quale fine quello di limitare la proprietà privata.

Precisato che l'apposizione del vincolo culturale consegue all'adozione, da parte della PA (all'esito di un procedimento di verifica non privo di elementi di discrezionalità), di un provvedimento individuale e concreto, l'A. si sofferma sulla natura della dichiarazione di interesse culturale e, ripercorrendo le contrapposte tesi avanzate dalla dottrina, finisce per sposare quella che vede, nella dichiarazione di interesse storico-artistico, non un provvedimento di carattere cognitivo (con cui verrebbe riconosciuta nel bene una sua qualità intrinseca), ma un provvedimento di carattere costitutivo, teso ad accertare che sussistano caratteristiche tali da far considerare il bene, nel momento attuale, culturale.

La trattazione diventa poi matura per approfondire, nel capitolo 3 del volume, intitolato "*La circolarità della proprietà pubblica dei beni culturali: dall'acquisizione coattiva alla dismissione*", lo statuto proprietario pubblico (tra Costituzione e Codice Civile) per poi indagare, più nello specifico, quali siano gli strumenti giuridici atti a trasferire beni culturali dalla proprietà privata alla proprietà pubblica (tra tutti l'espropriazione) e quelli che, al contrario, si rendono necessari per trasferire i beni culturali dalla proprietà pubblica alla proprietà privata secondo il processo di dismissione del patrimonio culturale pubblico al quale stiamo assistendo negli ultimi anni.

In particolare, ciò che l'Autrice precisa con chiarezza è che i beni culturali in proprietà pubblica (individuati come tali all'esito di una verifica condotta dalla sovrintendenza competente sulla base di criteri uniformi), intesi quali *species* atipica del più ampio *genus* dei beni pubblici, devono essere distinti in tre differenti categorie ovvero: I) beni che, all'esito di una verifica negativa, sono destinati ad uscire dalla proprietà pubblica; II) beni che, ancorché culturali, possono essere dismessi dalla proprietà pubblica, pur restando soggetti a vincoli conservativi e d'uso; III) beni che, in quanto culturali, sono sottratti alla circolazione, mediante l'applicazione di un regime di inalienabilità.

Viene in ogni caso precisato che, fronte dei beni di interesse culturale già in appartenenza pubblica, ben possono essere acquisiti al patrimonio pubblico anche ulteriori beni culturali e

ciò risulta possibile per il tramite di due vie: l'acquisto a titolo originario o l'acquisto in via successiva, istituti il cui funzionamento l'A. approfondisce nel dettaglio evidenziandone i tratti comuni e le differenze.

Infatti, se per l'acquisto a titolo originario vige il principio della riserva statale di appropriazione per i beni culturali rinvenuti nel sottosuolo (art. 91 del Codice), con obbligo in capo allo scopritore di denunciare la scoperta entro ventiquattro ore e con sanzioni penali a carico di chi si impossessi illecitamente delle cose di interesse storico-artistico casualmente rinvenute (c.d. furto d'arte ex art. 176 del Codice), l'acquisto in via successiva si realizza attraverso forme di trasferimento coattivo della proprietà privata del bene. Tra questi l'espropriazione, la prelazione storico-artistica e l'acquisto coattivo all'esportazione.

Nell'ultima parte del 3 capitolo l'autrice svolge, infine, interessanti riflessioni circa la privatizzazione del patrimonio pubblico immobiliare evidenziando come tale fenomeno sia in corso da circa venticinque anni a questa parte.

Precisato che si tratta di operazioni di dismissione del patrimonio pubblico, assunte al fine di risanare la drammatica situazione della finanza pubblica, sottratte al sindacato del giudice amministrativo, viene comunque precisato che, stante la stringata tutela costituzionale della proprietà pubblica, non vi siano elementi per *«fondare rispetto alla dismissione del patrimonio culturale pubblico una generale preclusione e nemmeno un disfavore»*.

Tuttavia, evidenzia l'A., *«non mancano nella Costituzione prescrizioni in grado di condizionarne o finanche inibirne la concreta percorribilità»*. La proprietà pubblica del patrimonio culturale gode, infatti, di una garanzia costituzionale ogni qual volta la titolarità del bene soddisfi le funzioni di tutela che la Costituzione, all'art. 9, assegna alla Repubblica. Pertanto, siffatte operazioni dovrebbero essere adottate nel rispetto del principio di legalità, attraverso apposita verifica da parte della PA che dovrebbe valutare la perdurante capacità del bene di soddisfare l'interesse pubblico, nonostante l'intervenuta acquisizione da parte di un soggetto privato (artt. 53, co. 3 e 3bis del Codice).

Anzi, per contrastare il processo di dismissione del patrimonio pubblico culturale, l'A. ravvede, negli istituti della sponsorizzazione e del mecenatismo, dei validi strumenti alternativi. A questi poi vanno ad aggiungersi (in attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale) sia gli accordi con le fondazioni bancarie sia alcune altre forme di cooperazione tra pubblico e privato.

È, quindi, nel capitolo 4, intitolato *“L'appartenenza oltre la proprietà: la restituzione dei beni culturali illecitamente usciti da uno Stato”* che l'A. analizza l'apporto del diritto internazionale ed europeo in punto di circolazione dei beni culturali mobili.

A partire dalla contrapposizione tra *“Stati – fonte”* e *“Stati – mercato”*, i primi caratterizzati da legislazioni restie all'esportazione dei beni culturali (tra questi l'Italia) e i secondi più propensi a favorirne la più ampia circolazione, l'autrice sottolinea come il principio di libera circolazione delle merci, affermato nei trattati istitutivi dell'Unione europea (cfr. art. 36 del TFUE), abbia costituito il più incisivo fattore di condizionamento della legislazione italiana sui beni culturali.

Proprio sul già menzionato principio sono state fondate le pronunce di condanna della Corte di Giustizia dell'Unione europea nei confronti della disciplina italiana sui forti limiti all'esportazione dei beni culturali.

Ed è proprio per uniformarsi all'orientamento dettato dalla Corte che si è pervenuti, in Italia, alla modifica della legge n. 1089 del 1939 (legge Bottai) con conseguente soppressione della tassa di esportazione dei beni culturali all'interno della CEE.

L'A. analizza, dunque, la distinzione che il Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio compie tra esportazione dei beni culturali all'interno dei confini dell'Unione ed esportazione degli stessi all'esterno dell'Unione. Se per la prima è necessario che il privato, che voglia esportare definitivamente un proprio bene culturale mobile fuori dai confini statali, si doti dell'attestato di libera circolazione, rilasciato da uno degli Uffici esportazione presenti sul territorio italiano (ex art. 68 del Codice), per la seconda è necessario, oltre al suddetto attestato, anche la licenza di esportazione (ex art. 74 del Codice) sempre che il bene sia ricompreso tra quelli elencati dall'All. A.

Fa notare l'A., non senza critiche, che *«Solo questo elemento materiale e il più circoscritto periodo di validità temporale (sei mesi anziché tre anni) consente di distinguere [ndr: la licenza di esportazione] dall'attestato di libera circolazione, della quale viene considerata una duplicazione procedimentale non agevolmente spiegabile»*.

L'A. analizza, dunque, lo scenario internazionale circa la restituzione dei beni culturali illecitamente usciti dallo Stato. Sul punto la stessa afferma che *«Solo attraverso il reciproco riconoscimento delle legislazioni nazionali, ovvero con un'apposita disciplina internazionale o sovranazionale, lo stato di origine può aspirare a recuperare beni culturali che siano illecitamente usciti dal territorio nazionale»*.

Le fonti sovranazionali, analizzate nel dettaglio, evidenziandone i diversi campi di applicazione, le discipline e gli effetti, sono rappresentate dalla Convenzione UNESCO del 197, dalla Convenzione UNIDROIT del 1995 e dalla Direttiva 93/7/CEE seguita dalla Direttiva 2014/60/UE.

Tra gli strumenti diretti alla restituzione dei beni culturali illecitamente usciti occorre distinguere quelli applicabili all'interno dell'Unione europea e quelli a carattere internazionale.

Ad esempio i primi (direttiva 93/7/CEE e 2014/60/UE), viene specificato, hanno un ambito di efficacia territoriale necessariamente limitato all'UE, presupponendo che per la loro applicazione, sia lo Stato richiedente (al cui patrimonio culturale appartiene il bene fuoriuscito), sia lo Stato richiesto (ove il bene è stato rinvenuto) siano membri dell'UE.

Il capitolo 5, intitolato *«Il tortuoso cammino delle competenze culturali delle Regioni?»* diventa il campo per l'autrice per ripercorrere le tappe salienti che hanno portato alla distinzione in Costituzione tra *«tutela»*, funzione assegnata alla competenza legislativa esclusiva dello Stato (art. 9, 2° co. e art. 117, 2° co. lett s) Cost.) e *«valorizzazione»*, funzione assegnata alla competenza concorrente tra Stato e Regioni (art. 117, 3° co. Cost.).

La novella costituzionale del 2001 (legge cost. n. 3 del 2001) ha attribuito allo Stato la potestà legislativa esclusiva in materie enumerate (art. 117, co. 2 Cost) e ha riconosciuto alle Regioni potestà legislativa residuale in tutte le materie non espressamente riservate allo Stato (art. 117, co. 4 Cost.), oltre ad individuare una serie di materie (tra queste anche la valorizzazione dei beni

culturali e la promozione e l'organizzazione di attività culturali) assegnate alla competenza legislativa concorrente tra Stato e Regioni (art. 117, 3° co. Cost.)

L'A., dunque, non manca di evidenziare, come ad una prima lettura, la riforma del 2001 sembrasse destinata a rafforzare significativamente lo spazio di intervento delle Regioni in campo culturale.

Infatti, pur riservando allo Stato la competenza legislativa sulla tutela dei beni culturali, attribuiva alla potestà legislativa concorrente tra Stato e Regioni, come sopra già detto, sia la valorizzazione dei beni culturali, sia la promozione e organizzazione di attività culturali.

Allo stesso tempo l'A. segnala alcune sentenze con cui la Corte costituzionale, alla stregua del criterio storico-normativo, ha preferito ricondurre, nell'alveo della tutela dei beni culturali (di competenza legislativa esclusiva dello Stato) attività culturali, quali ad esempio interventi di restauro, prediligendo, dunque, questo campo a quello della valorizzazione dei beni culturali, materia di legislazione concorrente tra Stato e Regioni.

L'A., inoltre, porta alla luce un ulteriore fattore che ha determinato un certo «ridimensionamento» della competenza legislativa delle Regioni sulla valorizzazione dei beni culturali ovvero la “radicale dissociazione tra funzioni di gestione e situazione dominicale” e tra “valorizzazione finanziaria” e “valorizzazione funzionale”.

A tale proposito, l'A. cita le sentenze della Corte costituzionale n. 284 del 2012 e n. 63 del 2013. In particolare, con quest'ultima la Corte ha avuto modo di affermare la legittimità di un atto di dismissione del patrimonio pubblico da parte dello Stato, compiuto nell'ottica del risanamento della finanza pubblica, pur essendo stato alienato, nel caso concreto, un bene di interesse storico-artistico di proprietà della Regione Veneto con conseguente ammissione di una importante invadenza della competenza regionale.

In conclusione, il volume può essere considerato non solo una valida opera di ricognizione delle numerose questioni emerse negli anni (*rectius*: nei secoli se si considerano le legislazioni degli Stati preunitari pure considerati in *incipit* dall'Autrice) nella complessa materia dei beni culturali, ma anche un importante strumento per approfondire le intricate relazioni tra interessi collettivi e interessi dei privati e l'integrazione della legislazione italiana con le disposizioni europee e internazionali, pure da considerare nell'ottica del “costituzionalismo multilivello” al quale l'Italia si conforma per il tramite degli artt. 11 e 117, 1° co. della Costituzione.

Azzurra Baggieri