
Estratto

Estratto da un prodotto in vendita su **ShopWKI**, il negozio online di Wolters Kluwer Italia

Vai alla scheda →

Wolters Kluwer opera nel mercato dell'editoria professionale, del software, della formazione e dei servizi con i marchi: IPSOA, CEDAM, Altalex, UTET Giuridica, il fisco.



Wolters Kluwer

CAPITOLO I

IL PATRIMONIO CULTURALE

SOMMARIO: 1. Il Codice dei beni culturali e del paesaggio: il patrimonio culturale. - 2. I principi generali del Codice sul patrimonio culturale. - 3. Le evoluzioni, nel corso della storia, del rapporto tra diritto e beni culturali. - 4. La prima legge organica, n. 1089/1939: i fattori di continuità. - 5. Dalla legge del 1939 all'attuale Codice (2004): i fattori di discontinuità.

1. Il Codice dei beni culturali e del paesaggio: il patrimonio culturale

L'art. 9, comma 2, della Costituzione afferma “*La Repubblica tutela il paesaggio ed il patrimonio storico e artistico della Nazione*”.

Si tornerà più avanti sui significati e le implicazioni di questa formulazione perché l'espressione “*patrimonio storico e artistico*” fu successivamente sostituita, nella legislazione, da quella “beni culturali”, BB.CC., di più ampio contenuto.

Partiamo da una semplice constatazione: il paesaggio e quelli che oggi chiamiamo “BB.CC.” sono accomunati, come componenti da tutelare, nell'espressione *patrimonio* della Nazione, perché sono il prodotto in entrambi i casi di attività umane, cioè civiltà e culture succedutesi nei secoli.

Conseguentemente nella legislazione italiana un unico testo riunisce gran parte delle disposizioni relative ai beni culturali ed al paesaggio (il quale comprende i beni dichiarati di interesse paesaggistico, ma non si esaurisce in essi).

È il “*Codice dei beni culturali e del paesaggio*”, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, ch'è stato negli anni successivi più volte modificato (brevemente definito “il Codice”).

Il Codice disciplina i beni culturali ed il paesaggio, che – assieme – compongono il *patrimonio culturale*.

Al di là di questi elementi comuni i beni culturali ed il paesaggio sono settori oggettivamente diversi ed hanno, quindi, nel Codice una disciplina giuridica distinta (anche se con alcune importanti intersezioni, di cui si dirà).

2. I principi generali del Codice sul patrimonio culturale

Nella Parte I il Codice detta alcuni principi e definizioni per entrambe le componenti (BB.CC. e paesaggio) del patrimonio culturale.

All'art. 1 richiama, oltre all'articolo 9, anche l'articolo 117 della Costituzione (che riguarda la ripartizione delle funzioni legislative e amministrative tra lo Stato e le Regioni/enti locali); individua due macrofunzioni: la tutela e la valorizzazione; esplicita che l'espressione “*la Repubblica*” comprende Stato, Regioni, città metropolitane, province e comuni; impone a tutti i proprietari, possessori e detentori di beni del patrimonio di assicurarne la conservazione.

All'art. 2 detta la soprarichiamata nozione di patrimonio culturale, rinvia per l'individuazione – rispettivamente – dei vari tipi di beni culturali e di beni paesaggistici a successivi articoli del Codice ed enuncia il principio per cui i beni del patrimonio di proprietà pubblica sono destinati alla fruizione della collettività.

All'art. 3 detta la definizione di tutela del patrimonio ed all'art. 4 enuncia il principio di attribuzione allo Stato delle funzioni di tutela.

All'art. 5, enuncia il principio di cooperazione delle Regioni e degli altri enti territoriali nell'esercizio delle funzioni di tutela del patrimonio ed individua gli accordi e le intese come strumenti principali per disciplinare le forme di cooperazione.

Infine, negli artt. 6 e 7 detta le definizioni di valorizzazione, rispettivamente per i BB.CC. e per il paesaggio e precisa che il Codice

individua i principi generali in tema di valorizzazione per il paesaggio ai quali le Regioni devono attenersi nell'esercizio del potere legislativo in materia, che è concorrente con quello dello Stato.

Come si vede si tratta di principi molto generali che vengono sviluppati ed articolati, nel Codice, nella successiva Parte II, che contiene la disciplina dei BB.CC. e nella Parte III, che disciplina i beni paesaggistici.

3. *Le evoluzioni, nel corso della storia, del rapporto tra diritto e beni culturali*

Veniamo al primo specifico oggetto, i *beni culturali*.

Il dato fondamentale da cui partire è la constatazione che si tratta di un concetto – e, poi, di una categoria giuridica – recente, che si è venuto affermando in Italia da poco più di cinquant'anni e comprende oggi molti più tipi di beni che in passato.

Infatti, solo alcuni dei beni che oggi ricompriamo nella categoria generale “beni culturali” anche in passato erano materia di speciale considerazione da parte delle comunità presso le quali tali beni si trovavano e, conseguentemente, erano oggetto di qualche forma di protezione giuridica da parte dei pubblici poteri.

Gli studiosi della materia ricordano che nell'antica Grecia e nella Roma repubblicana (prima che divenisse un regime imperiale) i templi ed i loro recinti (ad esempio: il Tempio di Vesta) erano soggetti a forme di protezione, in funzione religiosa, ma anche come luoghi della storia e dei miti sulle origini delle comunità.

Negli ultimi secoli della Repubblica di Roma, dopo la conquista della Grecia, si diffuse tra i romani più ricchi il collezionismo delle opere d'arte, specie sculture, di cui veniva apprezzato il valore estetico. Talvolta i proprietari *esponevano temporaneamente* in luoghi pubblici di Roma (ad esempio nel Foro) statue ed altre sculture perché tutti i cittadini *godessero* la loro *bellezza*.

In alcuni casi dei privati, ma anche dei titolari di cariche pubbliche, *collocavano* un luogo pubblico statue come *ornamento* della città.

In questi due esempi troviamo quasi un'anticipazione di due concetti fondamentali dell'attuale diritto dei beni culturali: nel primo caso il godimento della bellezza di essi, da parte del pubblico (in termini giuridici attuali: la *fruizione pubblica*); nel secondo il fatto che le statue venivano considerate di pubblico dominio (*demanium*) perché realizzate per il popolo romano.

Sempre nell'"antica Roma" venivano conservati i *monumenti* (da latino *monere* = ricordare), vale a dire le *testimonianze della storia* della città (ad esempio: quella che la tradizione indicava come la "casa di Romolo").

Gli esempi che precedono mostrano come già nel corso della storia romana antica si siano via via stratificate *quattro motivazioni* di una particolare considerazione di specifiche categorie di beni: quella *religiosa*, quella *estetica* (il godimento privato, ma anche offerto al pubblico, della visione di opere d'arte), quella *ornamentale* di luoghi pubblici come il Foro (motivata con intenti politici e propagandistici) ed, infine, quella *memorialistica* (di conservazione della memoria storica della comunità).

Queste motivazioni, più precisamente queste concezioni della funzione di alcuni di quelli che oggi chiamiamo beni culturali, si sono evolute nel corso dei secoli.

Viene quindi in rilievo il *primo carattere* dei beni ricompresi nell'espressione "beni culturali", vale a dire la *storicità*.

Non solo, ovviamente, perché la gran parte di essi (ma non tutti) hanno una storia più o meno lunga, ma perché, nelle varie epoche e nei diversi contesti, sono cambiati molte volte i modi di "vederli", di valutarli e di conseguenza di disciplinarli giuridicamente.

Per questo motivo gli studiosi dei beni culturali si pongono in una *prospettiva storica*, analizzando come essi sono stati percepiti e definiti nei diversi *contesti* – di tempo e di luogo – e da molteplici *angolazioni*: religiosa, sociale, culturale (in senso ampio), istituzionale ed anche economica.

Una componente importante dell'analisi condotta in prospettiva storica ha riguardato e riguarda come – sempre nei rispettivi contesti – i beni sono stati considerati e giuridicamente disciplinati da chi aveva il potere di farlo, cioè dalle istituzioni pubbliche.

Si profila – quindi – accanto alla variabilità storica del modo di configurarli – il *secondo carattere fondamentale* dei beni culturali la *relazione* tra essi ed i pubblici poteri e le loro decisioni.

Facendo riferimento all'ambito europeo si deve sottolineare che gli scopi, i modi e l'intensità stessa di questo rapporto sono stati variabili nel tempo e nello spazio, ma quasi sempre tale relazione è stata piuttosto stretta, nel senso che le istituzioni pubbliche, politiche e per molti secoli religiose, hanno concorso a definire quali fossero i beni culturali e le ragioni della loro importanza e quindi della necessità di dettare per loro una specifica disciplina giuridica.

Tale relazione – usando un termine dell'algebra – costituisce una *costante* o *invariante*.

Un *terzo* elemento essenziale è il progressivo *ampliamento*, a partire dal tardo Medioevo e soprattutto con il Rinascimento e l'era moderna e contemporanea della categoria dei beni culturali.

Il processo di allargamento è tuttora in corso, nell'attuale epoca della telematica, delle realtà virtuali e del “metaverso”, il che comporta – come si dirà – anche una revisione delle regole e dei concetti giuridici utilizzati sino ad oggi.

I *percorsi storici* dei modi di considerare e quindi di tutelare i vari tipi di beni non sono stati lineari perché – ad esempio: soprattutto nell'Alto Medioevo – ci sono stati periodi e luoghi con minore “attenzione” giuridica (anche se nella realtà la produzione di opere d'arte e di grandi architetture – ad esempio le basiliche romaniche e poi quelle gotiche – è continuata nelle varie epoche).

Limitandoci a qualche rapido cenno – rinviando “per competenza” agli studiosi di storia dell'arte e della cultura – e concentrandoci sulle vicende maggiormente significative dei rapporti tra pubblici poteri ed alcune specie di quelli che oggi chiamiamo beni culturali si può ricordare che, dopo la crisi dell'Impero romano, nel V° e VI° secolo dopo Cristo, vennero emanate disposizioni per la conservazione degli ex templi pagani, per la tutela delle chiese cristiane e per la conservazione e la raccolta delle opere d'arte da parte dei pubblici poteri, in primo luogo i prefetti nominati dagli imperatori; disposizioni poi raccolte nel “Codice di Giustiniano”, il più famoso compendio del diritto dell'era romana.

A partire dal tardo medioevo si diffuse la consapevolezza dell'importanza dei monumenti antichi superstiti, per molti secoli abbandonati o saccheggiati o destinati a nuovi usi; monumenti che nel caso di Roma venivano elencati e descritti in "guide" come "*Mirabilia Urbis*".

All'epoca dell'affermarsi dei Comuni e delle città come poteri autonomi i monumenti, le chiese, i palazzi in cui avevano sede le istituzioni cittadine erano percepiti come patrimonio della comunità.

L'Umanesimo ed il Rinascimento, con la riscoperta della cultura latina e greca e delle antichità classiche, portarono con sé la consapevolezza della necessità di individuare, prima, e di tutelare, poi, in modo sistematico, "*le testimonianze materiali del passato*".

Le opere d'arte via via prodotte – pitture, sculture, affreschi, architetture, etc. – e quelle ritrovate nei "*giacimenti culturali*" – dimenticati e riscoperti – dell'antichità, furono raccolte e collocate in palazzi e collezioni di nobili, ecclesiastici o mercanti e successivamente in collezioni pubbliche, i *musei*.

Sotto il profilo giuridico, accanto alla moltiplicazione delle regole di tutela, si cominciarono a costituire strutture amministrative specificamente incaricate di applicarle (ad esempio: nella Roma dei Papi, nel 1534, fu istituito il *Commissario alle Antichità*).

In estrema sintesi, si può dire che con il Rinascimento (sotto il profilo culturale) e con l'articolazione delle istituzioni politiche in Stati in senso moderno (come in Francia e Spagna) o in "principati" (come il Ducato di Milano) o in Città – Stato (come Venezia o Amsterdam) e nello Stato della Chiesa si venne consolidando, nei ceti dominanti, una *cultura dell'arte* in senso ampio; cultura che comprendeva accanto ai monumenti storici, alle opere d'arte antiche e moderne, alle collezioni ed ai musei anche le nuove grandi opere dell'architettura sacra, come la Basilica di S. Pietro, o della ricchezza pubblica o privata (ad esempio: Palazzo Spada, a Roma, fu fatto costruire da un ricco cardinale) e – non da ultimo – le biblioteche (alle quali dettero grande impulso la ripresa degli studi sull'antichità classica – con la necessità di raccogliere i testi – e l'innovazione tecnologica costituita dalla stampa, che aveva moltiplicato la diffusione dei libri e quindi delle conoscenze).

Di lì in avanti – favorito dall'afflusso di ricchezze dai commerci e dalle colonie – si sviluppò, in molti paesi europei, un vasto “mercato” delle opere d'arte e degli stessi artisti – in particolare architetti, pittori, scultori e musicisti – ingaggiati soprattutto dai monarchi e dai principi per le loro capitali e città (ad esempio: San Pietroburgo).

A favorire lo sviluppo concorsero altri due fattori.

Il *primo* è il *prestigio* che derivava ai compratori ed ai committenti dagli investimenti in quadri, sculture, arazzi o in fastosi edifici.

La ricerca del prestigio attraverso i beni artistici, o il ripristino di monumenti storici, o l'erezione di nuovi complessi e monumenti, poteva avere motivazioni, a seconda dei casi, *politiche* – mostrare l'antichità e la potenza attuale di una “casata” dominante, ecclesiastica o nobiliare – o “*sociali*”, testimoniare la solidità della ricchezza di mercanti (ad esempio: ad Amburgo) che potevano investire anche in beni “voluttuari” (*il bello come privilegio*) e di riconosciuto valore commerciale.

Il *secondo*, convergente, fattore, soprattutto a partire dal 700, è stato il *turismo culturale* verso l'Italia e verso le principali città europee di artisti in senso lato (letterati, scultori, pittori etc.) e di appartenenti alle classi colte, che facevano viaggi di istruzione.

Si creò così un vero e proprio *circuito culturale d'élite* al centro del quale vi era la conoscenza dei beni storico-artistici e successivamente – mediante libri o corrispondenze di viaggio – la diffusione tra i ceti istruiti della conoscenza stessa.

Tutti i fattori ora accennati hanno come elemento comune una cultura artistica diffusa nei detentori del potere politico e, nei ceti possidenti, la percezione delle molteplici funzioni – politiche, sociali o di formazione intellettuale – che le arti potevano avere.

A queste componenti nella Francia della Rivoluzione del 1789 e poi dell'Impero di Napoleone se ne aggiunse un'altra: i monumenti e i grandi musei, costituiti anche con le opere d'arte *sottratte* ad altri paesi, in particolare l'Italia, furono rappresentati come *elementi costitutivi del patrimonio identitario della Nazione*, letteralmente come *tesori nazionali* ed al contempo come simboli della *potenza francese*.

Analogamente le altre maggiori “potenze” europee dell'Ottocento (Inghilterra, Prussia e poi Germania, Impero Austroungarico, Russia) concentrarono soprattutto nelle rispettive capitali i beni storico-artistici acquistati o sottratti ai paesi d'origine o – in particolare in campo archeologico – i reperti scavati in Grecia, Turchia, Medio Oriente e Nord Africa.

Dal punto di vista giuridico le vicende ora accennate determinarono l'adozione di leggi di protezione dei beni del patrimonio storico-artistico, architettonico o archeologico.

È importante sottolineare come alla base di queste misure “protezionistiche” ed organizzative vi furono situazioni e ragioni spesso opposte:

- da un lato gli Stati – come quello della Chiesa (con il famoso Editto del Cardinal Pacca del 1820, antesignano della legislazione italiana) o il Granducato di Toscana – che intendevano difendere dall'intenso commercio di esportazione e dalle spoliazioni e vendite clandestine i loro grandi “giacimenti” di beni, stratificatisi lungo i secoli;

- dall'altro i più importanti Stati – Nazione europee che volevano dare sistemazione giuridica all'insieme dei loro monumenti storici, artistici, architettonici, archeologici – delle più varie provenienze (oggi diremmo: lecite ed illecite) – formando i rispettivi patrimoni nazionali.

Non bisogna, infatti, dimenticare che sino alla metà del '900 si è prolungata l'era degli imperi coloniali e che nelle colonie ed anche, in Grecia, in Egitto e nei territori medio orientali dell'Impero Ottomano (smembrato dopo la prima guerra mondiale) e poi in Africa, America del Sud, Medio Oriente, India, Giappone, Tibet e Cina le spedizioni e scoperte archeologiche ed etnografiche da parte di europei ed “americani” hanno comportato massicci “trasferimenti” di beni dalle località di origine ai musei pubblici o alle raccolte private in Europa e poi negli USA.

Da questa prospettiva le legislazioni di tutela delle Nazioni “acquisitrici” sono servite di fatto anche a legittimare l'impossessamento dei beni “acquisiti”.

Riassumendo: sotto il profilo giuridico l'Ottocento e la prima metà del Novecento sono stati caratterizzati – in Europa ed in Nord America – da *tre, convergenti, tendenze*.

I) l'affermazione di una nozione unitaria di patrimonio (o di eredità) culturale, comprensiva di monumenti, musei e collezioni di opere d'arte, beni archeologici, architettonici ed etnologici;

II) l'adozione di leggi organiche, o di sistemi di regolamentazioni di altra fonte, dedicati alla salvaguardia del patrimonio;

III) il rafforzamento o l'istituzione di strutture amministrative o di gestione dei beni specificamente dedicate (con modelli peraltro diversi: in Gran Bretagna enti o soggetti soprattutto senza fini di lucro ed, invece, nell'Europa continentale, istituzioni accentrate ed essenzialmente pubbliche: ministeri e loro articolazioni territoriali, da cui in genere dipendevano i musei).

La differente impostazione, in materia, tra la Gran Bretagna (e, in via derivata, gli USA) ed i Paesi dell'Europa continentale è dovuta alla diversità dei *modelli istituzionali e giuridici generali*: in G.B., soprattutto all'epoca, il modello era fondato su strutture autonome, pubbliche o private e sulla *Common Law*; i Paesi continentali erano (e sono) caratterizzati dal *diritto amministrativo* (che disciplina le funzioni delle amministrazioni statali e locali ed i rapporti tra esse ed i cittadini) e dalla *Civil Law*, il diritto civile “derivato” dal diritto romano.

In questo quadro si colloca – con un certo ritardo, dovuto alla formazione dello Stato nazionale unitario solo nel 1861 – anche la prima legge italiana “dedicata” alla materia, n. 364/1909, la quale, in compenso, poté utilizzare i molti “materiali” normativi costituiti dalle già accennate legislazioni degli Stati preunitari, in particolare dello Stato della Chiesa.

4. *La prima legge organica, n. 1089/1939: i fattori di continuità*

Una legge organica e di moderna concezione in materia di tutela delle “*cose d'interesse storico ed artistico*” – n. 1089/1939 – fu adottata – parallelamente rispetto a quella per la protezione delle “bellezze

naturali”, n. 1497/1939 – per iniziativa del ministro per l’Educazione Nazionale Giuseppe Bottai, esponente autorevole, e corrispondente, del regime fascista, ma intellettuale di primissimo piano. La legge “consolidò” in un sistema organico principi e concetti che – pur con molti adattamenti ed evoluzioni – caratterizzano ancora, in parte, l’attuale regime giuridico dei beni culturali.

Il *principio generale ispiratore della legge* è la prevalenza dell’*interesse pubblico* alla conservazione sul diritto dei proprietari dei beni e, quindi, sulle loro facoltà di disporre di essi.

Le basi culturali e politiche di tale impostazione furono costituite dalla concezione, cui s’è accennato, dei beni come patrimonio/eredità della Nazione.

A ciò si aggiunse, nella legge n. 1089/1939 (ed anche nella parallela legge n. 1497/1939 sulle bellezze naturali, quello che oggi si chiama paesaggio), una visione “forte” dello *Stato amministrativo*, che attribuiva all’amministrazione pubblica i poteri di decisione relativi alla tutela e gestione dei beni.

Del “modello” delineato dalla legge n. 1089/1939 si segnalano – perché costituiscono *importanti precedenti e termini di confronto* con il “Codice dei beni culturali e del paesaggio” del 2004, attualmente vigente – i seguenti aspetti essenziali:

I) oggetto di tutela erano delle *cose*, cioè dei beni materiali, *mobili* (ad esempio: oggetti di oreficeria o dipinti) o *immobili* (monumenti, palazzi, teatri, siti archeologici, ma anche taluni complessi edilizi).

Questi beni materiali potevano (e possono) essere di proprietà *pubblica* (dello Stato, di Comuni o di altri enti pubblici) o *privata*.

In entrambi i casi erano (e sono) soggetti ad un doppio regime giuridico, quello della proprietà, pubblica o privata, disciplinata dal *codice civile* (entrato in vigore nel 1942) e quello di diritto amministrativo, finalizzato alla tutela, stabilito dalla legge n. 1089/1939.

L’esercizio delle facoltà che sono normalmente comprese nel diritto di proprietà, tanto se il proprietario è un soggetto pubblico quanto se è un privato (ad esempio vendere o destinare ad altro uso una cappella sconsacrata, piena di affreschi) è *subordinato* alle prescrizioni di tutela che sono poste dall’amministrazione (cui la

legge attribuisce la competenza in materia) in funzione dell'interesse pubblico della Nazione alla loro conservazione; interesse che prevale su quello particolare del proprietario, anche se questo è un soggetto pubblico; il proprietario non può fare del bene culturale "ciò che gli pare" se questo comporta un danno materiale o anche un pregiudizio alla sua funzione, né può venderlo o esportarlo senza comunicarlo all'amministrazione;

II) l'amministrazione competente era, nel 1939, il Ministero dell'Educazione Nazionale, e specificamente una Direzione Generale centrale e le soprintendenze in sede periferica.

Si trattava di un'amministrazione composta in buona parte da funzionari che erano tecnici della materia (storici dell'arte, architetti, archeologi, archivisti) incaricati di valutare e decidere le misure di conservazione e tutela, oltre che da funzionari amministrativi. I suoi poteri sono stati "ereditati" dal Ministero dei Beni Culturali;

III) la legge n. 1089/1939 individuava i diversi tipi di *cose* da tutelare per *categorie generali* (beni storici, artistici, architettonici, archeologici, etnologici). A tale individuazione per tipi – in linea generale ed astratta – seguiva la sottoposizione al regime giuridico peculiare, cui s'è accennato, dei *singoli beni* o *complessi di beni* (ad esempio: collezioni di arazzi o biblioteche) dei quali, caso per caso, l'amministrazione riconosceva l'appartenenza ad una delle categorie generali;

IV) il "riconoscimento" avveniva (ed avviene) mediante un'apposita procedura che si concludeva (e conclude) con la *dichiarazione di interesse pubblico* – a seconda dei casi: storico, monumentale, culturale, artistico; procedura comunemente nota come "*vincolo*".

Si anticipa fin d'ora che la dichiarazione di pubblico interesse definisce, *qualifica giuridicamente* la *cosa* come *bene di interesse storico-artistico* e assoggetta il bene così qualificato al regime amministrativo di conservazione e tutela.

In termini più semplici: una determinata cosa, che per le sue caratteristiche appartiene in astratto ad una delle categorie generali (ad esempio: dipinti), con uno specifico provvedimento amministrativo viene "riconosciuta ufficialmente" come bene di interesse pubblico e diviene un bene storico-artistico.

Estratto

Estratto da un prodotto in vendita su **ShopWKI**, il negozio online di Wolters Kluwer Italia

Vai alla scheda →

Wolters Kluwer opera nel mercato dell'editoria professionale, del software, della formazione e dei servizi con i marchi: IPSOA, CEDAM, Altalex, UTET Giuridica, il fisco.



Wolters Kluwer