

PATRIMONIO PUBBLICO

demanio e patrimonio pubblico

collana a cura di **PAOLO LORO**

PL37

SALVATORE ACCORDINO

FEDERALISMO DEMANIALE

EXEO edizioni 

STUDI APPLICATI

pubblicazioni professionali

ISBN formato pdf: 978-88-6907-304-5

PATRIMONIO PUBBLICO

collana a cura di **PAOLO LORO**

demanio e patrimonio pubblico

PL37

SALVATORE ACCORDINO

FEDERALISMO DEMANIALE

EXEO edizioni 

STUDI APPLICATI

pubblicazioni professionali

ISBN formato pdf: 978-88-6907-304-5

Analisi del processo di valorizzazione del patrimonio pubblico immobiliare come percorso di cui il federalismo demaniale di cui al decreto legislativo 28 maggio 2010, n. 85 recante "Attribuzione a comuni, province, città metropolitane e regioni di un proprio patrimonio, in attuazione dell'articolo 19 della legge 5 maggio 2009, n. 42" è tappa fondamentale, anche nell'ottica di una matrice giurisprudenziale più aggiornata possibile, che, come noto, accompagna sempre il lavoro dottrinario, quale guida esplicativa del caso concreto e fonte ispiratrice nell'elaborazione applicativa che questo testo di legge ha avuto nel primo decennio di vita.

Copyright © 2021 Exeo S.r.l.. Tutti i diritti riservati. È consentita la stampa e l'utilizzo in più dispositivi ad esclusivo uso personale della persona fisica acquirente, o del destinatario del prodotto in caso di soggetto acquirente diverso da persona fisica, e comunque mai ad uso commerciale: ogni diversa utilizzazione e diffusione, con qualsiasi mezzo, con qualsiasi scopo e nei confronti di chiunque altro, è vietata senza il consenso scritto dell'editore. Quanto alla riproduzione dei contenuti, sono consentite esclusivamente citazioni in virgolettato a titolo di cronaca, studio, critica, recensione, attività della pubblica amministrazione o professionale, accompagnate dal nome dell'autore, dell'editore, e dal titolo e anno della pubblicazione. Sarà perseguita nelle sedi opportune ogni violazione dei diritti d'autore e di editore. Alle violazioni si applicano le sanzioni previste dagli art. 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della legge 633/1941.

edizione: gennaio 2021

autore: avv. SALVATORE ACCORDINO, Responsabile Servizio Espropri Provincia di Catanzaro.

collana: PATRIMONIO pubblico, a cura di PAOLO LORD - numero in collana: 17

materia: demanio e patrimonio pubblico

tipologia: studi applicati

formato: digitale pdf

ISBN: 978-88-6907-304-5 - codice prodotto: PL37

Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 34841/2007 DUNS 339162698
c.s.i.v. € 10.000,00, sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova

professionisti

pubblica amministrazione

CAPITOLO II

Il Federalismo “ordinario”.

Par. 1 L’attribuzione dei beni nell’ottica della massima valorizzazione: i parametri.

Sulla scorta dell’art. 1 del decreto legislativo n. 85/2010 viene indicato il DPCM come lo strumento amministrativo più snello con cui attuare il processo di attribuzione a titolo non oneroso delle tipologie di beni demaniali statali a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni.⁸⁴

Il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, anche plurimo, potrà dirsi atto fondamentale dell’attività di conferimento, citato dal comma 1, esso viene richiamato in via complementare da tutte le ulteriori disposizioni del decreto legislativo, che in via sussidiaria ne evidenziano l’importanza dei contenuti e l’accessorietà con le proposte unilaterali ministeriali nell’ambito delle modalità di devoluzione: l’assegnazione “*ope legis*”; e la domanda di attribuzione degli Enti territoriali di carattere prettamente procedurale.⁸⁵

Tuttavia, è nel secondo comma dell’art. 1 e nel quarto comma dell’art. 2 principalmente che si annida il vero scopo dell’intero decreto legislativo in menzione, in tali sedi si carpiscono

⁸⁴ Cfr. art. 1 d.l.gs. 85/2010 cit.: «1. Nel rispetto della Costituzione, con le disposizioni del presente decreto legislativo e con uno o più decreti attuativi del Presidente del Consiglio dei Ministri sono individuati i beni statali che possono essere attribuiti a titolo non oneroso a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni. 2. Gli enti territoriali cui sono attribuiti i beni sono tenuti a garantirne la massima valorizzazione funzionale».

⁸⁵ Cfr. Ascioni S., articolo tratto dall’ebook *La procedura di dismissione del patrimonio pubblico immobiliare*, op. cit., p. 1, in cui l’autrice evidenzia le due pratiche di attribuzione del bene pubblico statale: «L’attribuzione avviene secondo due criteri: *ope legis*, nel caso in cui sia lo stesso legislatore a stabilire i beni che devono essere trasferiti e a chi devono essere trasferiti; con apposita procedura, quando l’individuazione dei beni trasferibili avviene su richiesta della Regione e l’attribuzione avviene solo con la contestuale garanzia di massima valorizzazione».

sensibilmente le buone intenzioni del legislatore che considera la valorizzazione come una nuova metodologia gestionale della massa patrimoniale pubblica.

Diversamente significando, l'alternativa organizzativa porterebbe il bene ad un graduale depauperamento in cui la dismissione agirebbe esclusivamente come un'attività prodromica alla vendita indirettamente funzionale all'ammortamento dei debiti di cassa degli enti destinatari, funzione che invece potrebbe essere più velocemente assolta mediante finanziamenti di liquidità senza alcun tipo di particolari accorgimenti.⁸⁶

La valorizzazione, invece, è intesa come possibilità di scelta in luogo di una mera strumentalizzazione finanziaria, oltre che di un'ordinaria funzionalizzazione istituzionale.

In tal senso, essa è sempre rivolta alla tutela dell'interesse della collettività, ed in quanto tale si estrinseca nella trasparenza pubblica per cui il vantaggio dato alla comunità rappresentata deve essere assicurato da una corretta informazione: il quarto comma dell'art. 2 in parola prevede un ampio grado di divulgazione attraverso gli strumenti telematici dell'ente coinvolto, affinché, per individuare il consenso o l'opinione popolare, possano essere indette attività di consultazione.⁸⁷

D'altronde è pensiero giurisprudenziale comune che in ogni spazio, compreso quello afferente all'argomento trattato, la P.A. debba “muoversi” sempre secondo le regole della trasparenza e, ancor prima, dei principi generali a cui si informa la “*best practice*”

⁸⁶ *Ibidem*, p. 1: «A riguardo, si rilevi come gli Enti Locali in dissesto non possono vedersi attribuiti i beni pubblici, al fine di evitare, per questi, di farne semplicemente cassa». Nelle affermazioni riportate si fa espresso riferimento a quanto contenuto nell'art. 2, comma 2 d.lgs. n. 85/2010 cit., con ciò intendendosi plasmato l'intero provvedimento di attribuzione verso una mutata forma di gestione finanziaria e non solo la norma introduttiva.

⁸⁷ Cfr. art. 2, comma 4 d.lgs 85/2010 cit.: «L'ente territoriale, a seguito del trasferimento, dispone del bene nell'interesse della collettività rappresentata ed è tenuto a favorire la massima valorizzazione funzionale del bene attribuito, a vantaggio diretto o indiretto della medesima collettività territoriale rappresentata. Ciascun ente assicura l'informazione della collettività circa il processo di valorizzazione, anche tramite divulgazione sul proprio sito internet istituzionale. Ciascun ente può indire forme di consultazione popolare, anche in forma telematica, in base alle norme dei rispettivi Statuti».

dell'azione amministrativa.⁸⁸

Un'altra prospettiva del concetto di valorizzazione induce lo scrivente a tralasciare l'aspetto semantico, come mera definizione linguistica, ed a concentrarsi sulle iniziative riformiste promosse dal legislatore agli inizi degli anni duemila.⁸⁹

⁸⁸ Cfr. *ex multis* Tar Toscana, sez. I, n. 1453 del 24/10/2013 in *Demanio e patrimonio pubblico-Principi generali*, op. cit., p. 308: «In tema di federalismo demaniale, l'art. 2 comma 4 del D.lgs. n. 85/2010 non contiene veri e propri precetti giuridici, bensì la semplice raccomandazione ad attenersi a generici e ben noti canoni di buona amministrazione: ricercare la soluzione più conveniente per gli interessi della popolazione e tenere informata la popolazione stessa delle scelte che si stanno prendendo».

⁸⁹ Cfr. al riguardo la ricostruzione schematica annoverata in Accordino S., *Dismissione del patrimonio pubblico immobiliare*, op. cit., pp. 92 ss. Più segnatamente si veda Corte Costituzionale n. 284 del 12/12/2012 in *Demanio e patrimonio pubblico-Principi generali*, op. cit., pp. 14-15, a cui si concede ampio spazio nell'opera appena citata: «Alla stessa linea risultano, peraltro, riconducibili – per ciò che riguarda il perseguimento degli obiettivi di finanza pubblica anche attraverso la valorizzazione degli immobili – le scelte legislative che, in armonia con il nuovo titolo V, hanno portato via via – dopo la legge 15 maggio 1997, n. 127 (Misure urgenti per lo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e di controllo) – all'emanazione, tra gli altri, di provvedimenti come: a) il ricordato decreto-legge n. 351 del 2001, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 410 del 2001, che ha, tra l'altro, previsto una serie di procedure per l'alienazione di immobili dello Stato con possibilità di riconoscere agli «enti territoriali interessati» quote del ricavato «attribuibile alla rivendita degli immobili valorizzati» (art. 3, comma 15); b) il decreto-legge n. 112 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 133 del 2008, che, per l'appunto, all'art. 58 ha disciplinato le procedure per la «Riconoscizione e valorizzazione del patrimonio immobiliare di regioni, comuni ed altri enti locali»; c) la legge 23 dicembre 2009, n. 191 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2010), che, all'art. 1, comma 223, ha autorizzato l'alienazione di immobili a trattativa privata, con diritto di opzione riconosciuto agli enti territoriali; d) il decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n.122, il quale, nel recare misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica, ha dettato, all'art. 8, comma 2, specifiche disposizioni in tema di gestione degli immobili degli enti locali, proprio nel quadro ed «ai fini della tutela dell'unità economica della Repubblica e nel rispetto dei principi di coordinamento della finanza pubblica, previsti dagli articoli 119 e 120 della Costituzione»; e) l'art. 33 della legge n. 98 del 2011, su cui si tornerà più avanti; f) la legge 12 novembre 2011, n. 183 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – Legge di stabilità 2012), che ha previsto di conferire o trasferire immobili dello Stato a fondi comuni di investimento o a società di gestione del risparmio, prevedendo, altresì, più in generale (all'art. 8), «Disposizioni in materia di debito pubblico degli enti territoriali» (con obbligo della riduzione del debito pubblico «ai fini della tutela dell'unità economica della Repubblica: comma 3); g) il più volte richiamato decreto-legge n. 201 del 2011, che, tra l'altro, all'art. 28 contiene disposizioni in tema di «Concorso alla manovra degli Enti territoriali e ulteriori riduzioni di spese»».

Nel quadro d'insieme il decreto legislativo suddetto, infatti, pur se fallace nella sua applicazione,⁹⁰ si inserisce a pieno titolo in una vasta operazione di cambiamento di pensiero sul piano istituzionale, e rappresenta in un complesso di soli nove articoli un complesso organico di lungimirante progettazione.

La discendenza indiretta dall'art. 118 Cost. detta le linee guida per la determinazione dei parametri di individuazione e di devoluzione del bene, in tal senso il riferimento ai criteri di “territorialità”, “sussidiarietà”, “adeguatezza”, di cui all'art. 2, comma 1 del decreto n. 85/2010⁹¹, non possono che riferirsi come fonte ai principi basilari della Carta costituzionale.⁹²

I principi di attribuzione evidenziati nell'art. 118 Cost. vengono trasfusi, ampliati ed adattati nel comma 5 dell'art. 2 in base alla disciplina generale dell'effetto devolutivo trattato dal federalismo.

Per cui se nel dettato costituzionale sono criteri guida di natura ordinamentale e lata, in questo ambito assumono un ruolo di dettaglio che opera su due distinti piani temporali, il primo prodromico al secondo, quello dell'individuazione di cui al primo comma, e quello dell'attribuzione appunto statuito nel menzionato comma 5, che li rafforza nello schema legislativo e ne dettaglia

⁹⁰ Sul punto si veda sempre Ascioni S., articolo tratto dall'ebook *La procedura di dismissione del patrimonio pubblico immobiliare*, op. cit., p. 2 nota 4. Diverse le lacune rappresentate dall'autrice che assevera nel dettaglio le doglianze soprattutto in stretto riferimento alla stima, intesa sia sotto l'aspetto quantitativo oltre che, più propriamente, di valore.

⁹¹ Di seguito l'art. 2, comma 1 d.lgs. 85/2010 cit., che detta i “parametri per l'attribuzione del patrimonio”: «*Lo Stato, previa intesa conclusa in sede di Conferenza Unificata, individua i beni da attribuire a titolo non oneroso a: Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, secondo criteri di territorialità, sussidiarietà, adeguatezza, semplificazione, capacità finanziaria, correlazione con competenze e funzioni, nonché valorizzazione ambientale, in base a quanto previsto dall'articolo 3*».

⁹² Cfr. Ascioni S., articolo tratto dall'ebook *La procedura di dismissione del patrimonio pubblico immobiliare*, op. cit., p. 1: «*Tant'è vero infatti che per il raggiungimento di quest'alto obiettivo, la valorizzazione deve necessariamente rispondere ad alcuni principi, che poi, altro non sono, che i principi generali dell'azione amministrativa desumibili dall'art. 118 della Costituzione*».

anche i singoli contenuti, fornendo ampie definizioni in merito.⁹³

Secondo i criteri di “sussidiarietà”, “adeguatezza” e “territorialità”, il bene è individuato ed attribuito al principale soggetto istituzionale dell’azione amministrativa che è per definizione costituzionale il Comune, ciò in virtù del forte legame territoriale che lo pone come “primo contatto” con le esigenze di una circoscritta comunità.

Il parametro espresso, che è dunque quello principale, è seguito in subordine da un altro secondario, che assurge la tipologia di bene come discriminare sociale per cui se per caratteristiche intrinseche al singolo bene o del gruppo di appartenenza sorgessero esigenze di carattere unitario, l’individuazione e l’attribuzione dovrebbero convergere verso gli altri livelli di Governo, ossia le Province, le

⁹³ Cfr. il testo integrale dell’art. 2, comma 5 d.l.gs. 85/2010 cit.: «I beni statali sono attribuiti, a titolo non oneroso, a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, anche in quote indivise, sulla base dei seguenti criteri: a) sussidiarietà, adeguatezza e territorialità. In applicazione di tali criteri, i beni sono attribuiti, considerando il loro radicamento sul territorio, ai Comuni, salvo che per l’entità o tipologia del singolo bene o del gruppo di beni, esigenze di carattere unitario richiedano l’attribuzione a Province, Città metropolitane o Regioni quali livelli di governo maggiormente idonei a soddisfare le esigenze di tutela, gestione e valorizzazione tenendo conto del rapporto che deve esistere tra beni trasferiti e funzioni di ciascun livello istituzionale; b) semplificazione. In applicazione di tale criterio, i beni possono essere inseriti dalle Regioni e dagli enti locali in processi di alienazione e dismissione secondo le procedure di cui all’articolo 58 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133. A tal fine, per assicurare la massima valorizzazione dei beni trasferiti, la deliberazione da parte dell’ente territoriale di approvazione del piano delle alienazioni e valorizzazioni è trasmessa ad un’apposita Conferenza di servizi, che opera ai sensi degli articoli 14, 14-bis, 14-ter e 14-quater della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni, a cui partecipano il Comune, la Provincia, la Città metropolitana e la Regione interessati, volta ad acquisire le autorizzazioni, gli assensi e le approvazioni comunque denominati necessari alla variazione di destinazione urbanistica. Sono fatte salve le procedure e le determinazioni adottate da organismi istituiti da leggi regionali, con le modalità ivi stabilite. La determinazione finale della Conferenza di servizi costituisce provvedimento unico di autorizzazione delle varianti allo strumento urbanistico generale e ne fissa i limiti e i vincoli; c) capacità finanziaria, intesa come idoneità finanziaria necessaria a soddisfare le esigenze di tutela, gestione e valorizzazione dei beni; d) correlazione con competenze e funzioni, intesa come connessione tra le competenze e le funzioni effettivamente svolte o esercitate dall’ente cui è attribuito il bene e le esigenze di tutela, gestione e valorizzazione del bene stesso; e) valorizzazione ambientale. In applicazione di tale criterio la valorizzazione del bene è realizzata avendo riguardo alle caratteristiche fisiche, morfologiche, ambientali, paesaggistiche, culturali e sociali dei beni trasferiti, al fine di assicurare lo sviluppo del territorio e la salvaguardia dei valori ambientali».

Città metropolitane e le Regioni, che meglio potrebbero soddisfare i bisogni di scopo sottesi ad una diversa gestione nell’ottica di una necessaria valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico, nonché in equilibrio con le funzioni demandate alla P.A. di destinazione.

La misura della semplificazione attiene ad uno dei diversi usi a cui si presta il federalismo.

Stavolta è orientato, infatti la norma prevede espressamente il carattere disponibile del bene verso i processi tipici di alienazione della Regione e degli Enti locali.

Ut supra, viene menzionato espressamente “il piano delle alienazioni e delle valorizzazioni immobiliari” contenuto nell’art. 58 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 convertito, con modificazioni, con la legge 6 agosto 2008, n. 133,⁹⁴ che prevede la gestione e la valorizzazione del patrimonio disponibile di un ente attraverso la redazione di un progetto di inclusione, previa verifica presso gli archivi e gli uffici interni, da allegare per l’annuale approvazione al bilancio di previsione di cui, per gli Enti sottoposti alla disciplina del T.U.E.L. (“Testo Unico degli Enti Locali”),⁹⁵ è competente l’Organo consiliare *ex art.* 42.⁹⁶

Si ricorda che l’atto deliberativo consiliare è trasmesso alla conferenza di servizi secondo la disciplina di cui agli artt. 14, 14 *bis*,

⁹⁴ Cfr. art. 58 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 pubblicato in G.U. n. 147 del 25 giugno 2008, coordinato con la legge di conversione 06 agosto 2008, n. 133 recante “*Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria*” pubblicata in G.U. n. 195 del 21/08/2008 in www.gazzettaufficiale.it.

⁹⁵ Cfr. decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 cit.

⁹⁶ Per un approfondimento sul tema “*Il piano delle alienazioni immobiliari*” si veda Accordino S., *Dismissione del patrimonio pubblico immobiliare*, op. cit., pp. 103 ss.: «*In linea con il “Decreto Tremonti”, nell’ambito di un percorso di decentramento in ossequio alla riforma del Titolo V della Costituzione, che porterà come noto alla riforma conosciuta come “Federalismo demaniale”, in continua ricerca di nuovi progetti legislativi che diano carattere omogeneo ai principi di valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico, si colloca il “Piano delle alienazioni immobiliari” disciplinato dal decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 recante “Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione Tributaria”, convertito nella legge 6 agosto 2008, n. 133*».

14 *ter* e *quater* della legge 07 agosto 1990, n. 241 per l'adozione di pareri ed autorizzazioni degli organi ivi rappresentati, al fine di vagliare secondo le rispettive competenze eventuali varianti alla destinazione urbanistica del bene soggetto all'alienazione.⁹⁷

È questo un procedimento necessario per la stratificazione dei poteri tipici dei vari alvei compartimentali della P.A., in ossequio a ciò soltanto il provvedimento finale emesso dalla conferenza avrà il potere di autorizzare la variante imponendo i giusti limiti e vincoli al piano urbanistico comunale di riferimento.

Il punto “C” ed il punto “D” attestano le caratteristiche “fisiologiche” che deve possedere l'ente di destinazione per ricevere quella particolare tipologia di bene nel proprio patrimonio.

Le caratteristiche sono di due generi: quella relativa alla capacità finanziaria, la P.A. ricevente deve essere in grado di sostenere il peso economico sia di una gestione ordinaria sia di un'auspicabile valorizzazione, quindi quel “*quid*” in più del “normale mantenimento”; e quella relativa alle competenze funzionali che rientrano nei poteri tipici di quel dato comparto pubblico, viste però in stretto rapporto con il modello di bene introitato e la particolare tutela che lo stesso deve riscuotere.

Da ultimo, diversamente dalle osservazioni che precedono, il punto “E” manifesta l'esigenza del rispetto della valorizzazione ambientale secondo una differente prospettiva.⁹⁸

Sotto questa gradazione, la valutazione è rivolta alle qualità

⁹⁷ In riferimento allo studio attinente al meccanismo di indizione e svolgimento della Conferenza di Servizi si veda il contenuto degli artt. 14, 14 *bis*, 14 *ter* e *quater* della legge 07 agosto 1990, n. 241 recante “*Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*” pubblicata in G.U. n. 192 del 18/08/1990, ultimamente sostituiti dall'art. 1, comma 1, decreto legislativo 30 giugno del 2016, n. 127 recante “*Norme per il riordino della disciplina in materia di conferenza di servizi, in attuazione dell'articolo 2 della legge 7 agosto 2015, n. 124*” pubblicato in G.U. n. 162 del 13/07/2016 in www.gazzettaufficiale.it.

⁹⁸ Cfr. art. 2, comma 5 punto “E” d.lgs 85/2010 cit.: <valorizzazione ambientale. In applicazione di tale criterio la valorizzazione del bene è realizzata avendo riguardo alle caratteristiche fisiche, morfologiche, ambientali, paesaggistiche, culturali e sociali dei beni trasferiti, al fine di assicurare lo sviluppo del territorio e la salvaguardia dei valori ambientali.>

del bene che vengono connotate in relazione al territorio di ubicazione e che sono poste al centro del *management* amministrativo, il garantismo delle caratteristiche del bene viene ritenuto fondamentale al fine di assicurare l'ottimizzazione dell'impiego a cui dare attuazione.

Par. 5 Devoluzione ed estromissione: il demanio militare.

La valutazione dell'art. 5, comma 2¹⁵⁵ comporta il dovere di un riesame dell'art. 3, comma 1 lett. a) e b) contestualmente all'art. 5, comma 1 lett. a), b), c), d) ed e), o meglio, più che un riesame di quanto già ampiamente dedotto, si ritiene sufficiente un mero richiamo volto a far comprendere il complesso intreccio che argomenta quanto escluso dal novero di beni che possono formare oggetto di devoluzione nell'ambito del decreto federale in esame.

In tale ambito, il comma 2 contempla l'elencazione definitiva ed esaustiva di ben sette tipologie di beni differenti (*rectius* sei in virtù del decreto-legge n. 70/2011)¹⁵⁶, che in parte riassorbono quanto già indicato dalle norme appena richiamate, sussistendo fondate ragioni per ritenere concluso in via speculare e antitetico il “gruppo” di quelli che ruota intorno al fenomeno federalista.

Il legislatore arguisce così una nomenclatura che, al contrario di quanto citato in precedenza, per giustificate motivazioni è estromessa dall'attività di dislocazione, disponendone

¹⁵⁵ Cfr. art. 5, comma 2 vecchio testo d.lgs 85/2010 cit.: «Fatto salvo quanto previsto al comma 4, sono in ogni caso esclusi dal trasferimento: gli immobili in uso per comprovate ed effettive finalità istituzionali alle amministrazioni dello Stato, anche a ordinamento autonomo, agli enti pubblici destinatari di beni immobili dello Stato in uso governativo e alle Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300, e successive modificazioni; i porti e gli aeroporti di rilevanza economica nazionale e internazionale, secondo la normativa di settore; i beni appartenenti al patrimonio culturale, salvo quanto previsto dalla normativa vigente e dal comma 7 del presente articolo; i beni oggetto di accordi o intese con gli enti territoriali per la razionalizzazione o la valorizzazione dei rispettivi patrimoni immobiliari sottoscritti alla data di entrata in vigore del presente decreto; le reti di interesse statale, ivi comprese quelle stradali ed energetiche; le strade ferrate in uso di proprietà dello Stato; sono altresì esclusi dal trasferimento di cui al presente decreto i parchi nazionali e le riserve naturali statali. I beni immobili in uso per finalità istituzionali sono inseriti negli elenchi dei beni esclusi dal trasferimento in base a criteri di economicità e di concreta cura degli interessi pubblici perseguiti».

¹⁵⁶ Cfr. decreto-legge 13 maggio 2011, n. 70 “Semestre europeo – Prime disposizioni urgenti per l'economia” pubblicato in G.U. n. 110 del 13/05/2011, convertito con modificazioni dalla legge 12 luglio 2011, n. 106 pubblicata in G.U. n. 160 del 12 luglio 2011, in www.gazzettaufficiale.it, che all'art. 4, comma 17 lett. a) modifica come di seguito l'art. 5 del d.lgs n. 85/2010 cit.: «al comma 2, sono soppresse le parole “i beni oggetto di accordi o intese con gli enti territoriali per la razionalizzazione o la valorizzazione dei rispettivi patrimoni immobiliari sottoscritti alla data di entrata in vigore del presente decreto”».

un'adeguata istruttoria nel successivo comma 3 dell'articolo in menzione.

Di conseguenza, vengono isolate sei categorie di immobili che, sulla base del solito coefficiente rappresentato dall'interesse nazionale, si astengono dal complesso su cui si incentra la devoluzione immobiliare.

Come già anticipato, il vaglio del comma 2 non può essere eseguito sulla base del solo tenore letterale dello stesso secondo i più elementari canoni della dottrina ermeneutica, ciò perché alcuna norma può esplicitare il proprio significato in un contesto isolato, ma deve essere contestualizzata all'intero compendio normativo di cui fa parte integrante.

All'uopo, attesa l'individuazione delle categorie escluse dallo stesso legislatore poc'anzi accennata, occorre preliminarmente concentrare la dovuta attenzione sulla locuzione di esordio del comma interessato che partecipa l'esigenza preventiva di osservare quanto contenuto nel successivo comma 4.

La riflessione iniziata deduce la previsione sul demanio militare per cui, unitamente al demanio culturale, è stato fortemente sentito il dovere di procedere mediante una programmazione separata.¹⁵⁷

¹⁵⁷ Cfr. Antonioli M., "Federalismo demaniale: la devoluzione di beni militari?", tratto dal libro "Il Federalismo demaniale-il principio patrimoniale del federalismo demaniale", pubblicato in www.patrimoniopubblico.it/approfondimenti il 04/12/2010, p. 4-5: «All'amministrazione militare, in pratica, è data la possibilità di attendere l'esito del normale meccanismo devolutivo dei propri beni per poi reagire con una devoluzione diversa ed ulteriore. Con quest'ultima, il Ministero della difesa potrà allora colmare le eventuali lacune in cui sia incorsa la procedura ordinaria, ad esempio riproponendo quei beni che in un primo momento non abbiano riscosso l'interesse degli enti territoriali». In effetti, la premura del legislatore di prevedere una normativa speciale, indicata dal comma 4, non spiega le ragioni di esclusione da quella ordinaria di cui al comma 1 dell'art. 5. In questo contesto l'autore citato prova a sostenere la spiegazione contraria di applicazione aperta che, invero, estende la portata della procedura di devoluzione ordinaria descritta dall'art. 5 anche ai beni militari partendo dalla lettura semantica del dato letterale. Tuttavia, a parere di chi scrive, la tesi prospettata non soddisfa fino in fondo l'interrogativo originario sull'intenzionalità dimostrata marcatamente per la specie patrimoniale citata e la prevista possibilità di riservare una procedura *ad hoc* per il comparto amministrativo militare.

Nonostante la disciplina legislativa della categoria di beni facenti parte di questa porzione del demanio pubblico sia autonoma ed organica,¹⁵⁸ l'impressione che si avverte è quella di leggere una disposizione perfettamente integrata nel quadro d'insieme del decreto federale perché in linea con le scelte di attribuzione e di esclusione di cui è permeato l'intero provvedimento, risponde quindi esattamente agli schemi del decreto l'idea di includere anche beni appartenenti al patrimonio militare con il limite delle dovute eccezioni, a fondamento di precipui discernimenti incisi "a monte", idonee a caducarne alcune varietà.

In tal guisa, il parametro rappresentativo dell'attribuzione è focalizzato sui beni in uso al Ministero della difesa, ma la *ratio* che sottende ad un correttivo di questa primigenia qualificazione è nell'appello alla funzione degli stessi che, *a contrario*, è un parametro posto in posizione prevaricatrice al mero uso, limitandone così di fatto il trasferimento, di talché vengono estromessi se precisamente assolvono a funzioni di difesa e di interesse nazionale, che rappresentano appunto le regole "auree" del loro impiego.

Per una più raffinata discriminazione procedurale, a completamento della preliminare operazione di discrezionalità sul concetto di uso/funzione, il legislatore si affida ai contenuti di altre legislazioni di natura speciale che rafforzano la maggiore concentrazione apposta a questo tipo di demanio nel voluto intervento di decentramento patrimoniale.

Il riferimento è innanzitutto alle procedure di cui all'art. 14 *bis* del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2008, n. 133¹⁵⁹, che comporta una serie di misure sovvenzionate per la riallocazione immobiliare nell'ottica di un piano di valorizzazione delle infrastrutture militari e il cui punto di maggiore rilievo risiede proprio in un piano di

¹⁵⁸ Al riguardo si veda Decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 "*Codice dell'ordinamento militare*" pubblicato in G.U. n. 106 del 08/05/2010 in www.gazzettaufficiale.it.

¹⁵⁹ Cfr. decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 cit.

alienazioni, tuttavia abrogato dal Codice dell'ordinamento militare del 2010.¹⁶⁰

La norma prosegue citando le procedure di cui all'art. 2, comma 628 della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (legge finanziaria del 2008),¹⁶¹ anch'esso oggetto di revisione dal nuovo ordinamento militare.¹⁶²

In prospettiva di una “*spending review*”, il legislatore della legge finanziaria richiamata programma la gestione di un piano di valorizzazione delle strutture sul fondamento di criteri quali la semplificazione, la razionalizzazione ed il contenimento della spesa¹⁶³, per cui si rende necessario dismettere i diritti sui beni di appartenenza delle forze armate attraverso l'alienazione di alloggi non più funzionali alle esigenze del nuovo *management* organizzativo.¹⁶⁴

Il nuovo piano delle alienazioni così delineato comporta

¹⁶⁰ Si veda Decreto Legislativo 15 marzo 2010, n. 66 cit., art. 2268 rubricato “*Abrogazione espressa di norme primarie*”: «1071) decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 e legge di conversione 6 agosto 2008, n. 133, articoli: 14-bis; 60, commi 8-bis e 12; 65».

¹⁶¹ Cfr. legge 24 dicembre 2007, n. 244 recante “*Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2008)*” pubblicata in G.U. n. 300 del 28/12/2007 in www.gazzettaufficiale.it.

¹⁶² A questo proposito si approfondiscano le dinamiche di modifica del vecchio testo normativo ad opera del citato art. 2268, comma 1 del nuovo codice in relazione alle procedure di dismissione degli alloggi di servizio in Consiglio di Stato, sez. IV, n. 5596 del 29/11/2017 in *Trasferimento e acquisto di diritti reali con la P.A. in materia urbanistica, demaniale, espropriativa per p.u.*, op. cit., p. 189: «*Il venire meno del titolo concessorio di alloggio di servizio rappresenta non un elemento di collegamento diretto al fine del riconoscimento di una legittima aspettativa di acquisto, ma solo uno dei criteri guida nella vendita del patrimonio immobiliare non più utile alle esigenze dell'amministrazione militare, unitamente a diversi altri, (segnatamente: il reddito del nucleo familiare, la presenza di portatori di handicap nel nucleo familiare, la permanenza negli alloggi di chi sia già conduttore dello stesso, la permanenza delle vedove) e, soprattutto, solo a seguito del mancato esercizio del diritto di prelazione riconosciuto ai legittimi conduttori*».

¹⁶³ Cfr. art. 627 della legge n. 244/2007 cit.: «*In relazione alle esigenze derivanti dalla riforma strutturale connessa al nuovo modello delle Forze armate, conseguito alla sospensione del servizio obbligatorio di leva, il Ministero della difesa predispone, con criteri di semplificazione, di razionalizzazione e di contenimento della spesa, un programma pluriennale per la costruzione, l'acquisto e la ristrutturazione di alloggi di servizio di cui all'articolo 5, primo comma, della legge 18 agosto 1978, n. 497*».

¹⁶⁴ Cfr. art. 628 della legge n. 244/2007 cit.

l'individuazione di una tipologia di bene, come appena definita, schermandola dall'applicazione di uguale natura della riforma federale, in effetti a ben pensarci se il momento di censimento e dismissione è stato già oggetto di intervento di legge non si comprende quali utilità rivestirebbe ripeterlo in futuro secondo un altro provvedimento fondato su un medesimo scopo.

Un ulteriore elemento in ordine alla disapplicazione dell'azione federale è stabilito dalla previsione di richiamo delle misure contenute nella legge 23 dicembre 2009, n. 191 (legge finanziaria 2010),¹⁶⁵ quindi dell'anno di varo della riforma federale, in cui il documento di programmazione di finanza pubblica diventa l'assioma centrale della dismissione immobiliare accostandolo, oramai con trasparenza, al concetto di “politica finanziaria dello Stato”.¹⁶⁶

Un criterio residuale è infine prodotto dall'ultima parte del comma 4, che riferisce di un uso dello strumento militare in subordine all'espletamento efficace ed efficiente delle funzioni del Ministero della Difesa attraverso gli strumenti di programmazione riconosciuti allo stesso dalle disposizioni di legge *ratione materiae*.

L'estromissione del patrimonio militare dalla procedura di devoluzione ordinaria si osserva non solo per le peculiarità espresse nel doppio ordine di esclusione, ma anche per l'istruttoria procedimentale di attribuzione che realizza in una differente prospettiva il fine istituzionale annoverato in altri strumenti normativi.

Difatti, la procedura *de qua* rispetta il termine annuale di compimento dall'entrata in vigore del decreto e matura nell'uso del decreto tipico del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro della difesa, di concerto con il parere degli altri

¹⁶⁵ Cfr. Legge 23 dicembre 2009, n. 191 recante “*Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2010)*” pubblicata in G.U. n. 302 del 30/12/2009 in www.gazzettaufficiale.it.

¹⁶⁶ Cfr. ancora in tema Accordino S., *Dismissione del patrimonio pubblico immobiliare*, op. cit., pp. 92-95 Cap. IV- 1 “*Una risorsa di straordinaria importanza: il patrimonio immobiliare inteso come strumento finanziario*”.

CAPITOLO III

Il Federalismo “culturale”.

Par. 1 Premessa: il Codice dei beni culturali.

Sul piano ontologico, viene in rilievo prima di tutto la forte discrasia che esiste in maniera del tutto evidente tra gli idiomi posti a tutela del patrimonio culturale e contenuti nel codice del 2004 e l’idea finalistica di valorizzazione del decreto legislativo n. 85/2010.

In verità, ciò che preme maggiormente è la possibilità di comprendere la volontà per il legislatore del 2010 di comporre i valori posti a base del bene culturale, conservatori ancor più che innovativi, con la mera mercificazione della devoluzione, simulativa soltanto di una potenziale e futura alienazione risanatrice dei conti pubblici.

Il forte contrasto appena espresso rappresenta l’esclusione di cui all’art. 5, comma 2 secondo cui sono affrancati dal trasferimento disposto al comma 1: «*i beni appartenenti al patrimonio culturale, salvo quanto espresso dalla normativa vigente e dal comma 7 del presente articolo*».

Tuttavia, per comprendere al meglio l’equilibrio suddetto e definire il corretto inquadramento del fenomeno federale occorre fare un passo indietro e, più esattamente, al momento di qualificazione dello schema di legge del “*Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell’art. 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137*”¹⁷⁶ di cui al

¹⁷⁶ Ispirato ai più altisonanti principi costituzionali, il Codice dei beni culturali e paesaggistici rappresenta esso stesso un parametro legale di costituzionalità da richiamare per indirizzare ad una correttezza ordinamentale le disposizioni legislative emesse in tema. Cfr. al riguardo Corte costituzionale n. 194 del 17/07/2013 in *Beni e vincoli culturali-archeologici-storici-artistici nel governo del territorio*, raccolta di giurisprudenza 2009-2020, Exeo edizioni, 2020, p. 23: «*Il D. Lgs. 42/2004 è parametro interposto di costituzionalità, alla stregua del quale misurare la compatibilità costituzionale delle disposizioni con esso eventualmente in contrasto*».

decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42.¹⁷⁷

La delega conferita ai sensi dell'art. 10 della legge n. 137/2002¹⁷⁸ costituisce il ponte di collegamento tra un passato legislativo frastagliato e l'ideale "nobile" del bene culturale, che viene elevato a modello di interesse nazionale in quanto fondato su assiomi cardine di natura storica, artistica, culturale e politica.¹⁷⁹

L'art. 10, comma 1 lett. a) prevede entro diciotto mesi dalla data di entrata in vigore della legge in commento l'adozione di uno o più decreti legislativi per il riassetto di alcune materie legislative tra cui quelle in riferimento ai beni culturali ed ambientali, imponendo per scelta una riserva speciale a favore del Ministero per i beni e le attività culturali di cui all'art. 1 del medesimo testo.

Sulla scorta di questo dato, le deleghe trovano la copertura normativa nella fonte legislativa prevista con l'art. 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59 che, come ben sappiamo,¹⁸⁰ stabilisce l'avvio di una prodigiosa riforma della pubblica amministrazione nell'ottica di una semplificazione amministrativa.¹⁸¹

Più segnatamente, la ristrutturazione del patrimonio culturale è perseguita, attraverso la dizione del comma 2, con l'adeguamento degli artt. 117 e 118 della Carta costituzionale, che rispettivamente prevedono: il primo, tra le diverse asserzioni di genere, la potestà legislativa statale in ordine alla regolamentazione

¹⁷⁷ Cfr. Decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 pubblicato in G.U. n. 45 del 24/02/2004 in www.gazzettaufficiale.it.

¹⁷⁸ Cfr. Legge 06 luglio 2002, n. 137 "Delega per la riforma dell'organizzazione del Governo e della Presidenza del Consiglio dei ministri, nonché di enti pubblici" pubblicata in G.U. n. 158 del 08/07/2002 in www.gazzettaufficiale.it.

¹⁷⁹ *Ex multis* si veda Tar Sardegna n. 593 del 29/10/2020 in *Beni e vincoli culturali-archeologici-storici-artistici nel governo del territorio*, raccolta di giurisprudenza 2009-2020, op. cit., pp. 26-27: «Ai sensi dell'art. 2, comma 2, del D. Lgs. n. 42 del 2004, recante il Codice dei beni culturali e del paesaggio, sono beni culturali le cose immobili e mobili che, ai sensi degli artt. 10 e 11, presentano interesse artistico, storico, archeologico, etnoantropologico, archivistico e bibliografico e le altre cose individuate dalla legge o in base alla legge quali testimonianze aventi valore di civiltà».

¹⁸⁰ Vedi *supra* l'aspetto introduttivo p. 2 nota 2.

¹⁸¹ Vedi art. 11 legge 15 marzo 1997, n. 59 "Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa" pubblicata in G.U. n. 63 del 17/03/1997 in www.gazzettaufficiale.it

dell'ordinamento e dell'organizzazione amministrativa, sia dello Stato che degli altri enti pubblici nazionali, oltre a quella concorrente e residuale delle Regioni, soprattutto in materia di governo del territorio e valorizzazione dei beni culturali ed ambientali; mentre il secondo, fedele ai principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, apre al decentramento delle funzioni amministrative mediante attribuzione diretta agli enti pubblici territoriali in una prospettiva sia trasversale sia subordinata, privilegiando al suo interno la particolare accezione discendente dal coordinamento di tali poteri nella materia della tutela esecutiva dei beni culturali.¹⁸²

Tuttavia, il *focus* di approfondimento dello spirito di legge è ravvisato nei punti c) e d) del comma in menzione, dove il bene e l'attività culturale vengono esaltati secondo due indirizzi antitetici, bensì complementari al *management* d'insieme della variegata e peculiare nomenclatura di beni pubblici rispondenti alla massa di "beni culturali".

In primo luogo, trova conferma l'ottimizzazione gestionale del gruppo rappresentato in relazione all'incremento delle entrate economiche ad esso collegate.

In questa prospettiva, non è affatto trascurato l'adeguamento tecnologico precipuo alla facilitazione procedurale.

In secondo luogo, si rimarcano le dinamiche materiali di aggiornamento degli strumenti finalizzati all'individuazione, conservazione, protezione e circolazione dei beni culturali privilegiando quelli attinenti alle fondazioni a partecipazione promiscua di soggetti pubblici e privati, dedite per scopo sociale alla riorganizzazione dei servizi pertinenti per la via delle concessioni d'uso.

Se ne deduce senza alcuna ombra di dubbio che le indicazioni fornite dalla legge delega, attraverso il dettato dell'art. 10, forniscono i canali di scorrimento della riforma poi confluita nel *corpus* codicistico analizzato, interamente votati ai criteri direttivi

¹⁸² Cfr. in tal senso il testo integrale degli artt. 117 e 118 Cost.

di custodia e conservazione, nondimeno ispiratori dell'esigenza di implementazione dei servizi offerti e, da questo punto di vista, di inquadramento del soggetto di livello governativo maggiormente deputato ad operare per il conseguimento del fine programmato.

L'esordio del codice è chiaramente orientato nella direzione enunciata di questi principi guida, e l'art. 1 corrobora tali effetti stabilendo come corollario che «*la Repubblica tutela e valorizza il patrimonio culturale in coerenza con le attribuzioni di cui all'articolo 117 della Costituzione e secondo le disposizioni del presente codice*».¹⁸³

In poche parole, il legislatore delegato si assicura che venga preservata la memoria storica della comunità nazionale¹⁸⁴ attraverso il combinato o differenziato impegno degli enti pubblici, di ogni ordine e grado, al fine di favorirne la fruizione pubblica e la corretta valorizzazione.¹⁸⁵

Con il termine valorizzazione non si vuole fornire un'etichetta precisa alle modalità di svolgimento della destinazione vincolata, in tale postulato infatti vengono diversamente confluite varie misure a carattere innovativo, eppure molteplici asserzioni della giurisprudenza denotano la corrispondenza della parola con il significato di “conservazione”, corrispondenza che si verifica a tratti alterni, ossia a volte prodromica,¹⁸⁶ perché funzionale al concetto di conservazione,¹⁸⁷ a volte regressiva essendo inteso che

¹⁸³ Cfr. art. 1, comma 1 d.lgs n. 42/2004 cit.

¹⁸⁴ Cfr. art. 1, comma 2 d.lgs n. 42/2004 cit.

¹⁸⁵ Cfr. art. 1, comma 3 d.lgs n. 42/2004 cit.

¹⁸⁶ Cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, n. 3669 del 27/07/2015 in *Beni e vincoli culturali-archeologici-storici-artistici nel governo del territorio*, raccolta di giurisprudenza 2009-2020, op. cit., p. 142: «*Il principio generale del Codice dei beni culturali e del paesaggio espresso all'art. 1, comma 2, per il quale “la tutela e la valorizzazione del patrimonio culturale concorrono a preservare la memoria della comunità nazionale e del suo territorio e a promuovere lo sviluppo della cultura”, non costituisce la fruizione pubblica e la valorizzazione del bene quale unica finalità della funzione, ma iscrive anche la tutela a pieno e pari titolo, essendo del tutto evidente che la conservazione di un bene è il primo e ineludibile passo per la sua valorizzazione*».

¹⁸⁷ *Ibidem*. «*L'art. 45 del Codice dei beni culturali e del paesaggio attribuisce all'Amministrazione la funzione di creare le condizioni affinché il valore dei beni tutelati possa compiutamente esprimersi, senza altra delimitazione spaziale e oggettiva che non quella attinente alla sua causa tipica, che è di “prescrivere le distanze, le misure e le altre norme dirette ad evitare che sia messa in pericolo l'integrità dei beni*

la valorizzazione è subordinata alla conservazione.¹⁸⁸

Le finalità precorse devono essere garantite anche se ad essere proprietari, possessori o meri detentori del bene culturale siano soggetti privati.¹⁸⁹

Secondo l'impianto strutturale, il codice subisce una suddivisione, non propriamente classica, che inverte l'ordine dispositivo della consueta tassonomia di questo genere di compendi.

Difatti, dopo avere attentamente statuito in una prima parte i teoremi di fondamento generale, anticipa quello che di solito è oggetto di attenzione finale, prediligendo concentrarsi nella parte seconda sulle forme di conservazione e tutela, ma anche per questo si riscontra una plausibile motivazione avendo il legislatore concepito la successione degli argomenti in chiave dicotomica: prima dando spazio ai beni culturali, e dopo, nella terza parte, a quelli paesaggistici.¹⁹⁰

Nell'alveo predetto si ritrovano così le misure analoghe di protezione e di circolazione, soprattutto le seconde intese nella salvaguardia delle prime, le quali subiscono le rigorose restrizioni

culturali immobili, ne sia danneggiata la prospettiva o la luce o ne siano alterate le condizioni di ambiente e di decoro”, secondo criteri di congruenza, ragionevolezza e proporzionalità. Tali criteri si specificano nel conseguimento di un punto di equilibrio identificabile nella corretta funzionalità dell'esercizio del potere di vincolo: perciò il potere che si manifesta con l'atto amministrativo deve essere esercitato in modo che sia effettivamente congruo e rapportato allo scopo legale per cui è previsto, che, nel caso del vincolo indiretto, concerne la cosiddetta cornice ambientale di un bene culturale: ne deriva che il limite di legittimità in cui si iscrive l'esercizio di tale funzione deve essere ricercato nell'equilibrio che preserva, da un lato, la cura e l'integrità del bene culturale e, dall'altra, che ne consenta la fruizione e la valorizzazione dinamica».

¹⁸⁸ Cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, n. 3651 del 21/06/2012 in *Beni e vincoli culturali-archeologici-storici-artistici nel governo del territorio*, raccolta di giurisprudenza 2009-2020, op. cit., p. 143: «La pubblica fruibilità di un bene culturale, attingendo alla sua valorizzazione, è finalità non prevalente, ma subordinata alla conservazione, cioè alle esigenze di tutela, come vuole la previsione di chiusura dell'art. 6, comma 2, del Codice dei beni culturali: invertire questo rapporto realizza sia una violazione della stessa regola generale, sia uno sconfinamento nella discrezionalità che in ipotesi (e ferma la regola medesima) spetterebbe comunque all'Amministrazione».

¹⁸⁹ Cfr. art. 1, comma 5 d.lgs n. 42/2004 cit.

¹⁹⁰ Cfr. art. 53, d.lgs n. 42/2004 cit.

contingenti al rango superiore del bene trattato.

Nel complesso, l'attività della P.A. nella gestione del bene culturale è improntata alla piena discrezionalità, caratteristica che si erge a limite anche per i poteri sindacali del giudice amministrativo.¹⁹¹

Non v'è dubbio, quindi, che il demanio culturale non possa essere alienato,¹⁹² né formare diritti di terzi¹⁹³ se non nei casi e nei modi disciplinati nel medesimo codice,¹⁹⁴ quale regola principale a cui può seguire solamente in via tassativa ed in forma secondaria l'eccezione derogatoria, sia in ambito nazionale che in quello internazionale.¹⁹⁵

A tal riguardo, ricorrendo la proprietà del bene immobile o mobile di carattere culturale in capo al privato, risulta dovizioso ed in linea il gruppo di norme statuenti il potere espropriativo,¹⁹⁶ diretto o delegato, teso a perfezionare il passaggio in mano pubblica quando questo risponda ad un miglior soddisfacimento del “superiore” interesse di fruizione collettiva.¹⁹⁷

¹⁹¹ Cfr. Tar Lombardia, sez. II Milano, n. 1100 del 05/05/2015 in *Beni e vincoli culturali-archeologici-storici-artistici nel governo del territorio*, raccolta di giurisprudenza 2009-2020, op. cit., p. 691: «Il giudice amministrativo, per non sostituirsi arbitrariamente alle valutazioni dell'Autorità preposta alla tutela del patrimonio culturale, deve verificare il corretto esercizio dei poteri spettanti a quest'ultima sotto il profilo della completezza dell'istruttoria, della effettiva sussistenza dei presupposti per provvedere, nonché dell'effettiva osservanza di criteri di proporzionalità e ragionevolezza».

¹⁹² Cfr. art. 53, d.lgs n. 42/2004 cit.

¹⁹³ Cfr. art. 54, d.lgs n. 42/2004 cit.

¹⁹⁴ Cfr. art. 55, d.lgs n. 42/2004 cit. Al riguardo occorre ricordare che in giurisprudenza non è ammessa la sdemanializzazione tacita per i beni di valore di genere. *Ex plurimis* si veda Tar Lazio, sez. II Roma, n. 5891 del 19/05/2016 in *Beni e vincoli culturali-archeologici-storici-artistici nel governo del territorio*, raccolta di giurisprudenza 2009-2020, op. cit., p. 101: «L'immobile di interesse storico, archeologico od artistico non è suscettibile di sdemanializzazione tacita o di fatto, occorrendo invece un provvedimento espresso della p.a. che lo sottragga a tale regime»

¹⁹⁵ A tal proposito, si vedano le norme del Capo V-*“Circolazione in ambito internazionale”* d.lgs n. 42/2004 cit.

¹⁹⁶ Cfr. il gruppo di articoli dal 95 al 100 d.lgs n. 42/2004 cit.

¹⁹⁷ Il Consiglio di Stato spiega come deve essere interpretato l'interesse pubblico superiore oggetto di un'espropriazione di un bene culturale. In questa fattispecie, infatti, la pubblica utilità non risponde ai soliti canoni espressi dalla realizzazione di un'opera

CAPITOLO IV

Uno sguardo alla “*spending review*” nel processo di valorizzazione.

Par. 1 Il fine economico nel procedimento di dismissione del patrimonio pubblico immobiliare.

Il tema ricorrente di ogni manovra federalista contenuta nei diversi interventi legislativi succedutisi in materia, di cui il decreto legislativo in commento rappresenta il “*summum ius*”, risulta in netta evidenza contrassegnato dal concetto di valorizzazione.

Ispirato dai più nobili principi costituzionali inerenti all'economicità, alla promozione, allo sviluppo sociale ed all'integrità territoriale ha permesso l'attività di dismissione patrimoniale pubblica secondo lo schema della concertazione, senza peraltro rinunciare all'esercizio di quel potere pubblico tipico della norma di legge appositamente prevista per l'attuazione della destinazione d'uso a beneficio della collettività.

Tuttavia, la gestione del patrimonio immobiliare nell'ottica di una sua valorizzazione non ha mai trascurato il fine economico, direttamente configurabile nella sua accezione di “prima necessità”, caratterizzato dall'alienazione.

In tal senso, occorre leggere ogni normativa di riferimento, compresa quella per cui si scrive il presente documento, a cominciare dal noto decreto “Tremonti”²²⁶ teso a trasformare l'immobile pubblico in uno strumento finanziario produttivo di un primo profitto, sotto forma di acconto del prezzo, per poi definire l'intero introito nella fase conclusiva della vendita con il calcolo della differenza, attraverso un complesso percorso di conferimento nel patrimonio fondiario di società di cartolarizzazione.²²⁷

²²⁶ Dal nome del ministro proponente così è inteso il Decreto-legge 25 settembre 2001, n. 351 cit.

²²⁷ Cfr. Accordino S., *Dismissione del patrimonio pubblico immobiliare*, op. cit., pp. 95 ss.

Il valore del fondo stabilisce il costo dei titoli che ne rappresentano nominalmente la consistenza, e la distribuzione degli stessi sul mercato degli investitori cristallizza il principio della cartolarizzazione trasformando questa dote in capitale economico.

L'equivalenza capitale fondiario/capitale economico è contraddistinta dall'indice di affidabilità e garanzia dell'immagine pubblica affidata al titolare dell'immobile, ed ottimizza i ricavi grazie alla sicurezza dell'intera procedura di alienazione.

Il ricorso alla compravendita, inteso come contraccettivo alla crisi finanziaria che affronta il comparto pubblico in ogni sua estrinsecazione territoriale, assume la posizione di principale referente anche nella disposizione di cui all'art. 58 del decreto-legge n. 112 del 2008,²²⁸ che realizza il c.d. "PAVI" o Piano delle Alienazioni e Valorizzazioni Immobiliari degli Enti territoriali.²²⁹

Composto dall'elencazione di beni immobiliari che formeranno il patrimonio disponibile oggetto dell'alienazione, il piano viene approvato mediante una delibera consiliare ai sensi dell'art. 42 del d.lgs. n. 42/2000 (il c.d. T.U. degli Enti locali) in forma allegata al bilancio previsionale.

La competenza sul patrimonio dell'organo consiliare permette che i beni censiti attraverso un accurato lavoro di indagine, stima e valorizzazione, perdano la loro conformità alla precedente destinazione pubblica a cui erano informati e possano così formare il centro d'interesse di relazioni economiche pubblico/privato.

Sotto il vessillo della progressione economica, dunque, il patrimonio immobiliare pubblico costituisce una risorsa di grande importanza e la tecnica dell'alienazione è sempre la più ricercata in quanto vista come immediato percettore di liquidità, ma anche come una forma di investimento sull'implementazione di servizi o per una migliore conduzione facilitata dal *management* privato.

Come già anticipato con la legislazione *sui generis* in minima

²²⁸ Cfr. art. 58 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 cit.

²²⁹ Cfr. Accordino S., *Dismissione del patrimonio pubblico immobiliare*, op. cit., pp. 103 ss.

parte richiamata, anche il federalismo demaniale non si esime da simili commenti e, nonostante la rigidità di alcune norme in esso contenute, il fine economico della vendita rappresenta principalmente gli intenti del legislatore e la *ratio* voluta per realizzare il movimento immobiliare da pubblico a pubblico, e poi da questo al privato.

Ciò si vede anche dall'ampia traccia delineata in giurisprudenza, che sposa interamente lo scopo ampiamente illustrato del fenomeno devolutivo federale, applicando il contenuto dell'intero sistema legislativo in argomento, secondo il regime di autorizzazione, all'alienazione nell'ambito delle procedure di dismissione del patrimonio culturale.

E' quanto si afferma in una recente pronuncia del Tar Lazio, che apprezzabilmente realizza una testimonianza completa di ermeneutica finalizzata allo scopo del sistema.²³⁰

La *querelle* affrontata ruota intorno al regime di cui all'art. 55 del d.lgs 42/2004 che disciplina il regime dell'alienabilità per i beni appartenenti al demanio culturale, ma non rientranti tra quelli previsti all'art. 54, commi 1 e 2.²³¹

²³⁰ Si veda Tar Lazio, sez. II *quater* Roma, n. 7308 del 05/06/2019 in *Beni e vincoli culturali-archeologici-storici-artistici nel governo del territorio*, raccolta di giurisprudenza 2009-2020, op. cit., pp. 66-67-68: «I beni che abbiano un interesse particolarmente importante nei termini indicati dall'art. 10 comma 3 lett. d) del d.lgs. 42/2004, a chiunque appartenenti e anche nell'ambito delle procedure di dismissione o di valorizzazione, possono essere oggetto della dichiarazione di interesse storico – artistico ivi prevista e conseguentemente essere oggetto del regime autorizzatorio all'alienazione di cui all'art. 55 del suddetto decreto».

²³¹ L'alienabilità dei beni culturali è notoriamente accettata dalla giurisprudenza che dispone l'applicazione pacifica della procedura contemplata dall'art. 54, commi 1 e 2. In tal senso, si veda *ex multis* Corte di Cassazione, sez. II civ., n. 8610 del 11/04/2014 in *Beni e vincoli culturali-archeologici-storici-artistici nel governo del territorio*, raccolta di giurisprudenza 2009-2020, op. cit., pp. 69-70: «I beni del demanio culturale possono appartenere, oltre che allo Stato, altresì alle Regioni. Pur quando sono inalienabili, giacché ricompresi nelle previsioni del D.lgs. n. 42 del 2004, art. 54, commi 1 e 2, i beni culturali possono comunque essere oggetto di trasferimento tra lo Stato, le Regioni e gli altri enti pubblici territoriali. Pur quando siano alienabili, i beni culturali possono essere alienati unicamente previa autorizzazione del ministero, la quale non può essere rilasciata qualora la destinazione d'uso proposta sia suscettibile di arrecare pregiudizio alla conservazione e fruizione pubblica del bene o comunque risulti non compatibile con il carattere storico e artistico del bene medesimo». Come si può osservare nella stessa statuizione, storicamente, in tema