

Gianluca Famiglietti
Antonello Lo Calzo
Nicola Pignatelli

CODICE
dei
BENI
CULTURALI
RAGIONATO

III edizione
2024


Neldiritto
Editore

3. Tutela del patrimonio culturale — 1. La tutela consiste nell'esercizio delle funzioni e nella disciplina delle attività dirette, sulla base di un'adeguata attività conoscitiva, ad individuare i beni costituenti il patrimonio culturale ed a garantirne la protezione e la conservazione per fini di pubblica fruizione.

2. L'esercizio delle funzioni di tutela si esplica anche attraverso provvedimenti volti a conformare e regolare diritti e comportamenti inerenti al patrimonio culturale. Le funzioni di tutela sono esercitate conformemente a criteri omogenei e priorità fissati dal Ministero della cultura.

Evoluzione normativa

⁽¹⁾ Comma modificato articolo 46, comma 5, lettera a), del D.L. 24 febbraio 2023, n. 13, convertito, con modificazioni, dalla Legge 21 aprile 2023, n. 41.

L'art. 3 del Codice è la norma che funge da cesura di tutta la legislazione in materia di beni culturali e paesaggistici, perché infonde dinamicità al concetto di tutela del patrimonio culturale, creando una fitta trama di riferimenti con altre parti del Codice, sia con alcune disposizioni contenute fra le *Disposizioni generali*, parte I, sia con le disposizioni del Titolo I, parte II, che dettano più diffusamente la disciplina delle attività dirette ai fini di tutela (Cfr. SEVERINI, *Commento agli artt. 1-2*, in *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, a cura di SANDULLI, Milano, 2012, 24). Dalla lettura della disposizione emerge innanzitutto la definizione di cosa debba intendersi per “tutela”, per cui la tutela non è più un'attività passiva, bensì è l'insieme delle attività di «esercizio delle funzioni [...] e delle attività dirette [...] ad individuare i beni e a garantirne la protezione e la conservazione per fini di pubblica fruizione». La disposizione ha così compiuto un processo di giuridificazione delle diverse attività in cui si sostanzia la tutela che ricomprende «non solo la regolazione ed amministrazione giuridica dei beni culturali, ma anche l'intervento operativo di protezione e difesa dei beni stessi» (Cfr. Corte costituzionale, n. 45 del 2022). Interessante è notare lo stretto collegamento tra l'art. 1 del Codice e l'art. 3. Quest'ultimo rappresenta l'estrinsecazione pratica del primo, individuando i due capisaldi della tutela ovvero l'individuazione dei beni costituenti il patrimonio culturale per garantirne **conservazione e protezione, nonché la finalità della fruizione pubblica**. Un altro importante collegamento sistematico che opera l'art. 3 è quello con l'art. 2, ove si pone l'accento sulla necessità di svolgere l'attività prodromica alla tutela, ovvero l'individuazione dei beni culturali. Al riguardo anche la Corte costituzionale con la sentenza n. 9 del 2004 ha ritenuto che la legislazione della materia culturale «non dett[a] nette differenze tra “tutela” e “valorizzazione” [...]. Tuttavia, [...] la prima è diretta principalmente ad impedire che il bene possa degradarsi nella sua struttura fisica e quindi nel suo contenuto culturale; ed è significativo che la prima attività in cui si sostanzia la tutela è quella del riconoscere il bene culturale come tale. La valorizzazione è diretta soprattutto alla fruizione del bene culturale, sicché anche il miglioramento dello stato di conservazione attiene a quest'ultima nei luoghi in cui avviene la fruizione ai modi di questo». Si precisa che l'attività di individuazione dei beni culturali rientra nella competenza esclusiva dello Stato ex art. 117, comma II, lett. s, Cost., perché è il primo atto della strategia di tutela del patrimonio culturale che la Repubblica deve predisporre ai sensi dell'art. 9 Cost. Ciò non significa che la competenza esclusiva dello Stato di riconoscimento di una *res* come bene culturale, non consenta anche al legislatore regionale di individuare beni dotati di valore storico o culturale per la comunità territoriale di propria afferenza, pur non qualificandoli come “beni culturali” (Cfr. Corte cost., sent. n. 94 del 2003). Tale aspetto evidenzia che il compito di tutela dei beni non spetta unicamente allo Stato, bensì alla Repubblica in tutte le sue articolazioni (Cfr. Corte cost., sent. 405 del 2006). *Ad adiuvandum* la Corte costituzionale ha ritenuto che «la prescrizione di “cura” introdotta - dalle amministrazioni regionali o comunali - non compromett[e] l'assetto di interessi individuato dallo Stato nell'esercizio dei propri compiti ed [è] a sua volta funzionale all'esercizio delle competenze dei livelli di governo substatali, fra le quali in via di principio non rientra la tutela

dei beni culturali, ma rientra ad esempio in buona misura il governo del territorio sotto diversi profili» (Corte cost. n. 197/2014; contra Cons. di Stato, sez. IV, 9 febbraio 2016, n. 519).

Dalla disposizione in commento e dalla giurisprudenza costituzionale è possibile ricavare un assunto ovvero le azioni di tutela partono dalle attività di **individuazione e di conservazione dei beni culturali**. Si può dunque condividere l'affermazione della dottrina che ritiene la conservazione quale «il fine immediato della tutela» e «il nucleo ineliminabile e caratterizzante della relativa disciplina».

L'importanza riconosciuta alla individuazione e dunque conservazione dei beni culturali è il *leitmotiv* dei più recenti interventi legislativi. In particolare, è stata implementata l'attività di **digitalizzazione del patrimonio culturale** al fine di catalogare i beni che sono stati individuati come meritevoli di tutela secondo le disposizioni in commento e, dunque, per le quali è necessario varare un **programma di individuazione e di conservazione**. Al riguardo basti ricordare la legge di bilancio 2019 (l. n. 145/2018, art. 1, comma 611) con la quale il legislatore ha stanziato circa 4 milioni di euro per il 2019 per il perseguimento dell'attività di digitalizzazione del patrimonio culturale. A ciò ha fatto seguito il *D.M. 324 del 18 luglio 2019*, con il quale il ministero ha adottato l'**Atto di indirizzo** per lo svolgimento delle attività di digitalizzazione del patrimonio culturale. Sempre lungo questa via si annovera anche la legge di bilancio per il 2020 (l. 160/2019, art. 1, comma 395 e 396) che ha stanziato ulteriori risorse per la digitalizzazione dei fondi archivistici e il **D.L. c.d. Rilancio**, n. 34 del 19 maggio 2020, convertito in legge n. 77 del 17 luglio 2020, che, a seguito dell'emergenza sanitaria globale causata dalla pandemia del Covid-19, ha previsto la destinazione di ingenti risorse per la tutela, individuazione e conservazione dei beni culturali per potenziare la valorizzazione e la fruizione degli stessi anche attraverso un accesso digitale ai beni culturali *lato sensu* intesi. In ultimo si segnala che sono stati approvati i progetti stanziati con i fondi del **PNRR** per l'intervento di digitalizzazione destinato ad arricchire, espandere e organizzare il patrimonio culturale digitale nazionale e le **Linee guida** per la digitalizzazione del patrimonio culturale (V. 1.0 – giugno 2022).

La **pubblica fruizione**, invece, ne costituisce la finalità cui sono dirette le attività di tutela (individuazione, conservazione e promozione). Si crea, tuttavia, una scala gerarchica per cui la pubblica fruizione non può mai giustificare una *deminutio* di tutela, conservazione e protezione dei beni del patrimonio culturale. Ciò si ricava dalla lettura dell'art. 3, comma II, ove si prevede che la tutela è realizzabile anche attraverso la conformazione su un piano patrimoniale dei diritti e comportamenti di terzi che incidano sulla tutela dei beni culturali. Il valore culturale della *res* prevale sul valore commerciale della stessa. *Ergo* la tutela è il punto di inizio e il punto di arrivo di tutta la legislazione culturale.

In riferimento al concetto della pubblica fruizione evocato dalla disposizione in commento come finalità cui le attività di tutela devono tendere, occorre precisare che essa è pubblica, perché la pubblicità dei beni culturali e paesaggistici è tale se passibile di fruizione (GIANNINI, *I beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pub.*, 1976). I beni del patrimonio culturale sono dunque "beni di fruizione". La fruizione pubblica si snoda in due obblighi a carico dell'amministrazione: da una parte l'obbligo di garantirne l'integrità fisica del bene, ampliando o restringendo le possibilità di fruizione; dall'altra grava in capo all'amministrazione il compito di garantirne la fruibilità del bene ovvero di rendere possibile la sua fruizione, anche qualora potenzialmente non vi sia alcun fruitore; mentre la fruizione effettiva attiene alla fase successiva della valorizzazione del bene attraverso attività di promozione e sviluppo della conoscenza culturale.

La recente modifica legislativa, di cui al D.L. 24 febbraio 2023, n. 13, convertito, con modificazioni, dalla Legge 21 aprile 2023, n. 41, ha introdotto un ultimo comma all'art. 3 del Codice ove si dispone *expressis verbis* che è il Ministero della Cultura il titolare dei poteri di tutela del patri-

monio culturale e paesaggistico. Tale potere è esercitato dal Ministero dettando linee di indirizzo, norme tecniche, criteri e modelli di intervento in materia, come del resto già ampiamente riconosciuto in dottrina e giurisprudenza (Cfr. Cons. Stato Sez. VI, 30 novembre 2022, n. 10552).

4. Funzioni dello Stato in materia di tutela del patrimonio culturale — 1. Al fine di garantire l'esercizio unitario delle funzioni di tutela, ai sensi dell'articolo 118 della Costituzione, le funzioni stesse sono attribuite al Ministero per i beni e le attività culturali, di seguito denominato «Ministero», che le esercita direttamente o ne può conferire l'esercizio alle regioni, tramite forme di intesa e coordinamento ai sensi dell'articolo 5, commi 3 e 4. Sono fatte salve le funzioni già conferite alle regioni ai sensi del comma 6 del medesimo articolo 5⁽¹⁾.

2. Il Ministero esercita le funzioni di tutela sui beni culturali di appartenenza statale anche se in consegna o in uso ad amministrazioni o soggetti diversi dal Ministero.

Evoluzione normativa

⁽¹⁾ Comma modificato articolo 16, comma 1-sexies, lettera a), del D.L. 19 giugno 2015, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla Legge 6 agosto 2015, n. 125.

La disposizione dell'art. 4 del Codice pone in evidenza che la necessità di garantire un esercizio unitario della funzione di tutela, giustifica una parziale deroga all'art 118 Cost, nel senso che si accantonano il principio di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, per cui non si attribuiscono le funzioni amministrative in materia di tutela ai comuni, enti territoriali più prossimi ai cittadini, bensì si riprende parzialmente il principio del parallelismo in base al quale l'ente che ha competenza legislativa, ha anche la titolarità della corrispondente funzione amministrativa. Tale **scelta del legislatore di "statalizzare" le funzioni amministrative di tutela unitaria del patrimonio culturale in capo al Ministero della Cultura (MIC)**, trova copertura costituzionale nell'art. 9, comma II, Cost., ove dispone che la tutela del patrimonio storico e artistico della Nazione ha una caratura precettiva tale che essa non può che essere perseguita in modo omogeneo su tutto il territorio nazionale, come non può non essere unica l'autorità pubblica competente ovvero il Ministero. La necessità di garantire omogeneità alle attività di tutela ha indotto la Corte costituzionale ad affermare che la tutela dei beni culturali e del paesaggio «ha un proprio ambito materiale, ma nel contempo contiene l'indicazione di una finalità di perseguire in ogni campo in cui possano venire in rilievo tali beni». Il «profilo teleologico della disciplina» della tutela del patrimonio culturale è garantito dalla fissazione da parte dello Stato di *standard* minimi di tutela inderogabili a livello nazionale e che siano omogenei su tutto il territorio nazionale (Cfr. Corte costituzionale sentt. nn. 232 del 2005 e 272 del 2009; n. 45 del 2022). «La competenza esclusiva statale in materia, infatti, è intesa ad assicurare livelli di protezione, non solo adeguati, ma anche uniformi, fungendo così da limite invalicabile per la legislazione regionale. L'esigenza di una valutazione unitaria del sistema "ambiente" – anche storico e artistico – insomma, non tollera discipline regionali differenziate, che insidiano l'organicità della tutela complessiva già individuata a livello nazionale» (Corte cost., sent. n. 67 del 2011; SCIULLO, *Corte costituzionale e nuovi scenari per la disciplina del patrimonio culturale*, in *Aedon*, 1/2017). Del resto l'intuizione della giurisprudenza costituzionale di annoverare le funzioni di tutela tra gli standard minimi su tutto il territorio nazionale, è stata la colonna portante del c.d. decreto *Artbonus*, al cui art. 1, D.L. 20 settembre 2015, n. 146, come modificato dalla L. di conversione 12 novembre 2015, n. 182, rubricato efficacemente "Livelli essenziali delle prestazioni nella cultura", dispone che «[i]n attuazione dell'articolo 9 della Costituzione, la tutela, la fruizione e la valorizzazione del patrimonio culturale sono attività che rientrano tra i livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione, nel rispetto degli statuti delle regioni ad autonomia speciale e delle province autonome di Trento e di Bolzano e delle relative norme di attuazione» (Cfr. SCIULLO, *I beni culturali quali risorsa collettiva da tutelare – una spesa, un investimento*,