



Fondazione
Scuola
Beni Attività Culturali

Conoscenza e tutela del patrimonio architettonico moderno e contemporaneo: esperienze a confronto

Atti del seminario

— Roma, MAXXI Museo nazionale delle arti del XXI secolo, 23 ottobre 2019

Il volume raccoglie gli atti del seminario

*Conoscenza e tutela del patrimonio architettonico moderno
e contemporaneo: esperienze a confronto*

tenutosi il 23 ottobre 2019

presso MAXXI - Museo nazionale delle arti del XXI secolo, Roma

in collaborazione con / in collaboration with

Fondazione MAXXI - Museo nazionale delle arti del XXI secolo
Ordine degli Architetti Pianificatori Paesaggisti e Conservatori
di Roma e provincia

volume a cura di

Fondazione Scuola dei beni e delle attività culturali

redazione

Carlotta Brovadan, Martina De Luca, Paola d'Orsi, Elena Pelosi
(coordinamento editoriale / editorial office)

Roberta Fedele, Francesca Neri, Marta Samek, Valeria Volpe
(editing)

progetto grafico e impaginazione

Francesca Pavese

traduzione

A.I.T. s.a.s.

ringraziamenti

Simona Antonacci, Carla Zhara Buda, Maria Giuseppina Gimma,
Alessandro Panci, Angela Parente, Alessia Spataro

Paolo Carpentieri, *Aspetti giuridici della tutela moderno/contemporaneo e diritti d'autore*, in *Conoscenza e tutela del patrimonio architettonico moderno e contemporaneo: esperienze a confronto*, Atti del seminario (Roma, MAXXI Museo nazionale delle arti del XXI secolo, 23 ottobre 2019), a cura di Fondazione Scuola dei beni e delle attività culturali, Roma, Scuola dei beni e delle attività culturali, 2022, pp. 17-33, DOI 10.53125/979-12-80311-07-8-PC17.

Paolo Carpentieri

Aspetti giuridici della tutela moderno/contemporaneo e diritti d'autore

Premessa (il rapporto tra diritto e cultura; il «bisogno di diritto»; la necessità di non confondere la nozione giuridica di «bene culturale» con la nozione storico-sociale o antropologica di «cultura»)

Credo che sia utile in primo luogo chiarire che la tutela giuridica dei beni culturali (tutela giuridica nel senso di funzione pubblica di tutela del patrimonio culturale e non, dunque, di tutela in senso materiale, come azioni e operazioni pratiche dirette a conservare e proteggere il bene) mira, in linea del resto con la funzione di integrazione sociale propria del diritto in generale, a prevenire e risolvere conflitti tra soggetti che avanzano pretese (positive o negative) – diritti soggettivi e interessi legittimi – a esercitare facoltà e a fare o non fare determinati usi di un bene (materiale: una porzione separata di materia, come un libro; o immateriale, come il diritto di votare nell'assemblea dei soci di una società o di avere riconosciuto il proprio diritto morale e patrimoniale d'autore o di inventore). Di regola si tratta dell'uso e del godimento (e della disposizione) del bene, uso e godimento che, nel diritto, tendono a essere 'esclusivi' (il moderno diritto privato degli stati liberali nasce dalla distruzione dei sistemi economici basati sulla condivisione comunitaria della fruizione di beni comuni; si discute molto oggi sul ritorno a un'economia e a un diritto che rilancino e valorizzino diversi modi di possedere [Mattei, Reviglio *et al.* 2007; Maddalena 2011; Chirulli 2012; Mattei 2012; Capra, Mattei 2017; Tonoletti 2019], ma non c'è dubbio sul fatto che, oggi, il diritto sia ancora imperniato sulla proprietà privata, intesa quasi come emanazione della sfera di sovranità della libertà individuale). La tutela giuridica del bene culturale, dunque, oggi, è ancora e soprattutto posizione di un limite di tipo pubblicistico (autoritativo) alle libertà del privato proprietario (possessore o detentore) del bene. Così è nato il diritto (pubblico-amministrativo) dei beni culturali in tutta Europa, non solo in Italia.

Il diritto dei beni culturali protegge questi beni affermando dei limiti all'uso e alla fruizione del privato proprietario a difesa dell'interesse generale della collettività. È essenzialmente una lotta dell'interesse generale (per affermare la qualità intrinsecamente 'pubblica' del valore culturale recato ed espresso dal bene) 'contro' la proprietà privata del singolo individuo (che tende ad appropriarsene in via esclusiva e a volerne trarre, del tutto comprensibilmente, peraltro, il massimo vantaggio o profitto personale possibile). Una lotta fatta di vincoli, di limiti, di sottoposizione a controlli autorizzativi preventivi, di misure conservative imposte, di prelazioni, di espropriazioni, etc.

Certamente, il diritto può anche agire mediante il riconoscimento di qualità, l'attribuzione di *status* e l'incentivo delle buone pratiche, e non solo mediante limiti e divieti. Esiste anche una disciplina pubblicistica degli aiuti di Stato, dei contributi pubblici, dei sussidi e delle sovvenzioni, dei regimi fiscali agevolati, dei crediti d'imposta (*l'Art bonus*, ad esempio), delle detrazioni fiscali, etc., diretta a promuovere e incentivare la buona conservazione e gestione del patrimonio culturale, ma non è un caso che questo tipo di interventismo pubblico stia fuori dal codice di settore e trovi la sua disciplina in leggi speciali.

Esiste poi un diritto che tutela in qualche modo l'autenticità di un bene (dai marchi collettivi o di garanzia e di certificazione di qualità di cui al decreto legislativo 20 febbraio 2019, n. 15 al brevetto, dalle denominazioni di origine controllata del *food and wine* ai marchi CE di sicurezza per l'importazione e la circolazione di prodotti di consumo, fino alla recente problematica relativa al riconoscimento di un marchio del patrimonio culturale europeo, etc.). È a questa tipologia di disciplina giuridica che vien fatto di pensare quando si parla (più o meno a sproposito) di 'tutela' del cosiddetto patrimonio culturale immateriale (ad esempio la vite ad alberello di Pantelleria e il canto a tenore sardo), nonché delle tradizioni culturali, degli usi e dei costumi, ma è un parallelismo arrischiato e poco convincente per il giurista, perché mischia insieme istituti e strumenti giuridici affatto diversi.

Bisogna stare attenti a distinguere e a non confondere, dal punto di vista del giurista, il diritto che 'toglie', che 'limita', che 'decide', che ordina e impone, o vieta, dal diritto che dona, che dà, che attribuisce, che riconosce, che 'premia'. Certo, è ovvio, lo scopo ultimo, il fine generalissimo, può essere lo stesso: 'tutelare' e

'promuovere' la cultura (e dunque anche i beni culturali), nella sintesi teleologica dei due commi dell'articolo 9 della Costituzione (promuovere la cultura e proteggere il patrimonio culturale). Ma questa affermazione è vera e ha un senso sul piano culturale in generale, ma è falsa e insensata sul piano propriamente giuridico, poiché mischia insieme strumenti giuridici affatto eterogenei.

Il diritto della tutela dei beni culturali, quello del Codice del 2004 (già delle leggi Bottai del 1939), è legato a una nozione legale, materiale e tipica di bene culturale per la semplice ragione che combatte una battaglia contro la proprietà privata per difendere il valore (esso sì, ovviamente, immateriale) che il bene culturale ha per la collettività, come interesse pubblico superindividuale, generale¹.

Tutta la storia di questo diritto della tutela dei beni culturali nasce e si sviluppa come reazione a una minaccia attuale e concreta alla conservazione del patrimonio: dalle leggi fedecommissarie, che vietarono lo smembramento e la vendita all'estero delle collezioni nobiliari, alla legge 16 luglio 1905, n. 411 sulla tutela della pineta di Ravenna, fino alla legge Galasso del 1985. Il «bisogno di tutela» è la molla originaria e la precondizione per l'introduzione di nuove norme di tutela.

Si fa un gran parlare, soprattutto nei documenti (molto sociologistici e poco giuridici) dell'Unione europea, di tutela integrata del patrimonio culturale e si tende a confondere il patrimonio culturale in senso giuridico con la cultura in senso antropologico, generando una gran confusione, una sorta di notte hegeliana in cui tutte le vacche sono nere (ciò che segna la negazione della tutela giuridica, che vive di distinzioni, di decisioni, di concetti chiari e distinti). Questo ideologismo spiega l'insistenza di quelli che contro ogni logica hanno voluto tradurre il *cultural heritage* della convenzione di Faro – che è la cultura di un popolo in senso antropologico (comprese le attività culturali) – con il termine «patrimonio culturale»² (anziché con il termine, secondo me molto più appropriato, di «eredità culturale»). L'idea di costoro è che mischiando tutto in questo concetto onnicomprensivo e pasticciato di «patrimonio culturale» mutuato dalla Convenzione di Faro si possa fare entrare, come attraverso un cavallo di Troia, i beni immateriali, gli usi e i costumi popolari (concepiti ideologicamente come una sorta di 'minoranza discriminata'), nella cittadella fortificata (nobile) del Codice del 2004. Operazione senza alcun senso giuridico e foriera solo di confusione.

I due commi di cui consta l'art. 9 della Costituzione vanno, sì, letti insieme, poiché sono strettamente correlati, ma non devono essere fusi e confusi in un unico testo: essi sono, non a caso e significativamente, (pur sempre) distinti. E sono distinti perché radicalmente diversi sono i rispettivi mezzi attuativi, ossia la tipologia di strumenti giuridici apprestati dall'ordinamento per provvedere all'attuazione dell'uno e dell'altro comma: libertà e strumenti promozionali per la cultura e le attività culturali; strumenti conservativi per la tutela del patrimonio culturale. I due commi – cultura e patrimonio culturale (comprensivo del paesaggio) – sono accomunati nel fine, nella 'sintesi', poiché rappresentano, per così dire, la dialettica hegeliana di pensiero e storia, di soggetto e oggetto (la creatività culturale che si oggettivizza e si fa storia, divenendo patrimonio culturale), ma sono distinti nell'analisi, ossia nei modi attraverso i quali la sintesi finale si svolge e si realizza.

Prima di parlare di 'tutela' dell'architettura contemporanea occorre dunque chiarirsi bene le idee su quale «bisogno di tutela» si fa valere e si porta avanti. Una cosa è, infatti, la 'tutela' – intesa in senso metagiuridico – dell'architettura contemporanea, che si realizza mediante la promozione e il sostegno della qualità dell'architettura³, la promozione e il sostegno degli studi e della ricerca scientifica in questo campo, la raccolta e lo studio degli archivi degli architetti e degli studi di architettura contemporanea, la promozione di convegni e pubblicazioni nella materia ('tutela' in senso metagiuridico che può peraltro attuarsi anche attraverso strumenti giuridici, quali la disciplina e la gestione dei concorsi di progettazione, l'introduzione di previsioni urbanistiche volte a favorire l'architettura contemporanea, l'adozione di adeguati programmi di studio e di ricerca, l'erogazione di sussidi e incentivi, etc., ma che non ha nulla a che vedere con i vincoli, con il confronto-scontro con la proprietà privata, che è l'essenza della disciplina di tutela del Codice). Altra e diversa cosa è l'esigenza, di cui parleremo più avanti, di estendere e rafforzare la tutela propriamente giuridica dell'architettura contemporanea con gli strumenti di tutela propri del codice di settore, ossia attraverso la vincolistica, l'espropriazione, la prelazione, gli obblighi conservativi imposti, l'assoggettamento di ogni modificazione si intenda introdurre nel bene a previo controllo autorizzatorio dell'autorità, etc.

La tradizione giuridica italiana nella tutela dei beni culturali e il doppio prerequisito della soglia di età dell'opera e della non esistenza in vita dell'autore. Il progressivo slittamento della soglia di 'storicizzazione' da cinquanta a settant'anni

La tradizione giuridica italiana – sin dalla legge 12 giugno 1902, n. 185, portante disposizioni circa la tutela e la conservazione dei monumenti ed oggetti aventi pregio d'arte o di antichità (legge Nasi), art. 1, comma 2 («Ne sono esclusi gli edifici e gli oggetti d'arte di autori viventi o la cui esecuzione non risalga ad oltre cinquant'anni»), ripreso nella legge 20 giugno 1909, n. 364 (legge Rosadi) – ha sempre posto un limite all'applicabilità delle norme di tutela, costituito dalla soglia di storicizzazione minima della cosa d'arte e dalla non vivenza dell'autore.

La *ratio* di questo pre-requisito va ricercata nell'esigenza di assicurare un minimo di stabilizzazione del giudizio sociale sull'opera (che tendenzialmente si consolida con riferimento alla produzione artistica della precedente generazione) e nell'esigenza di evitare che la misura di tutela possa interferire sul mercato dell'arte, favorendo autori viventi.

Per 'generazione' qui si intende non già l'arco di tempo che di solito si associa al nascere di una nuova generazione (in media, all'incirca venticinque anni), bensì l'arco di tempo mediamente necessario per la 'scomparsa' della generazione alla quale appartiene l'autore dell'opera (questa nozione si ricava per coerenza con l'altro pre-requisito, la non vivenza dell'autore). Si fa dunque uso in questo caso, giova chiarirlo, di una nozione culturale di 'generazione', non di una nozione strettamente biologica. Questa impostazione non è stata messa in discussione nell'evoluzione della nozione di «bene culturale», passata nel secondo dopoguerra da una visione idealistico-crociana di tipo prevalentemente estetico a una visione storico-sociale e antropologica (la nozione di «testimonianza materiale avente valore di civiltà» della commissione Franceschini istituita con la legge 26 aprile 1964, n. 310). La nozione storico-sociale ingloba in sé, evidentemente, l'idea che il «bene culturale» sia testimonianza 'storica' di civiltà.

Si è ipotizzato un parallelo con il diritto d'autore (allora, almeno al tempo della successiva legge 1° giugno 1939, n.1089, anche il diritto d'autore durava cinquant'anni dalla morte dell'autore). Ma i due termini appaiono chiaramente sfasati: cinquant'anni dalla realizzazione dell'opera nell'un caso, cinquant'anni dalla morte dell'autore nell'altro. La *ratio* risiede in realtà nel riferimento alla durata media di una generazione: la cosa d'arte può meritare tutela solo se non appartiene alle più recenti generazioni, ma almeno a quella i cui membri (mediamente) non ci sono più.

Le riforme recenti hanno innalzato a settant'anni la soglia di storicizzazione. Dapprima, nel 2011, solo per gli immobili di enti pubblici (decreto-legge 13 maggio 2011, n. 70, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 2011, n. 106), poi, nel 2017, in via generale per tutti i beni culturali, mobili e immobili, pubblici e privati (art. 1, comma 175, lettera a, n. 2 della legge 4 agosto 2017, n. 124)⁴.

È possibile discutere sulla attualità e sulla condivisibilità di questa impostazione (vi sono paesi europei, la Gran Bretagna e la Francia, ad esempio, che non conoscono queste soglie di storicizzazione, ma che presentano una legislazione di tutela affatto diversa rispetto a quella italiana, mentre il diritto dell'Unione europea prevede diverse soglie di età minima per l'applicabilità di talune misure di tutela in esso previste, ad esempio in materia di restituzione di beni trafugati o illecitamente esportati; la convenzione dell'Unesco per la protezione del patrimonio mondiale culturale e naturale, fatta a Parigi il 23 novembre 1972 non prevede soglie di età, ma si riferisce spesso a siti vasti, per i quali un siffatto requisito sarebbe difficilmente applicabile)⁵.

Ma tale impostazione, indubbiamente, presenta una sua ragion d'essere chiara e ben definita. È possibile superarla? Ha un senso e una sua utilità estendere la tutela del Codice del 2004 all'arte e all'architettura contemporanee? Occorre distinguere nettamente, al riguardo, tra beni mobili e immobili.

Per i primi, è dubitabile che l'arte contemporanea, le opere d'arte costituite da cose mobili o installazioni *site specific*, *performing art*, etc., richiedano o consentano misure di tutela del tipo di quelle previste dal Codice.

La 'tutela' di cui abbisognano le opere (mobili) dell'arte contemporanea è di tipo certamente molto diverso da quello apprestato dal codice di settore. L'arte contemporanea vive di circolazione internazionale e non soffre le limitazioni proprie della tutela del bene culturale in senso tradizionale. Potremmo discutere della esigenza di abbassare la soglia di età in taluni casi, ma mi pare chiaro che non vi sia un'urgenza sul versante dell'arte contemporanea.

Il problema si pone, invece, ed è urgente, sul versante degli immobili, segnatamente per l'architettura contemporanea, per la quale il «bisogno di tutela» si presenta più urgente, a fronte di un armamentario di strumenti ad oggi disponibile che appare, come vedremo, debole e insufficiente (in tema si veda Monti 2019, soprattutto par. 3, ed *ivi* richiami).

I limiti di applicabilità del vincolo storico, di tipo 'relazionale-esterno', di cui alla lettera d del comma 3 dell'art. 10 del Codice

Si è in molti casi sostenuta la possibilità di sottoporre a tutela opere dell'architettura contemporanea, ancorché prive dei suddetti pre-requisiti, facendo ricorso all'art. 10, comma 3, lettera d del Codice del 2004. Questo tipo di bene culturale, che presenta, come si suol dire, un interesse soprattutto storico e 'relazionale-esterno' (e non intrinseco), per il suo riferimento con la storia politica, militare, della letteratura, dell'arte, della scienza, etc., non richiede, infatti, la non vivenza dell'autore e la ultrasessantennità dell'opera. Ma questa possibilità incontra evidenti limiti e presenta notevoli difficoltà.

In primo luogo, essa espone al rischio dell'eccesso di potere per (così detta) causa falsa, che è motivo di annullamento dell'atto, e che ricorre nel caso in cui l'Amministrazione fa uso di uno strumento giuridico per perseguire i fini di tutela che sono propri di un altro strumento giuridico (ed è ciò che potrebbe accadere quando, al fine di evitare il problema costituito dal fatto che l'immobile non ha ancora settant'anni, si dovesse usare la tutela relazionale-esterna, o storica, di cui alla citata lettera d dell'art. 10 del Codice, in luogo di quella diretta per l'interesse culturale particolarmente importante intrinseco all'immobile da tutelare, motivando sul rilievo che esso è comunque testimonianza di una determinata 'corrente' culturale o scuola architettonica).

Recentemente, inoltre, la giurisprudenza ha fornito una lettura riduttiva, evenemenziale, del riferimento alla storia necessario per attivare la tutela di tipo 'storico-relazionale'. Nel noto caso del cinema America di Roma il Consiglio di Stato (Cons. Stato, sez. VI, 14 giugno 2017, n. 2920), riformando la sentenza di primo grado, invece favorevole, resa dal Tar del Lazio (Tar del Lazio, sez. II-*quater*, 15 settembre 2015, n. 2250/15), ha affermato il principio per cui occorre, ai fini della legittima apposizione di un vincolo 'relazionale-esterno', un riferimento specifico, e non generico con la storia, potendo essere sufficiente anche il ricordo di eventi della storia locale, come appunto la valorizzazione di un quartiere in precedenza disagiato, ovvero della storia minore, cui rimandano le mappe di un tratto di campagna, ma purché si tratti di fatti specifici, bene individuati come tali (ciò che sarebbe mancato nel caso del cinema America, nel quale il provvedimento impugnato si era limitato al generico riferimento al fatto che «negli anni cinquanta e sessanta, epoca di realizzazione della struttura, si assiste a Roma ad una vera e propria espansione dell'industria cinematografica: Cinecittà diventa la seconda capitale mondiale del cinema, preceduta solo da Hollywood, tanto che a Roma si contavano più di 250 sale», con la conseguente mancanza del necessario riferimento ad uno specifico evento storico, quale che ne sia il rilievo nella storia generale della città e del nostro Paese)⁶.

L'art. 20 della legge 22 aprile 1941, n. 633 sulla protezione del diritto d'autore

Si è più volte posta la questione se sia ammissibile la domanda degli eredi di poter richiedere il riconoscimento del particolare carattere artistico di un'opera architettonica, ossia se sia riconoscibile la titolarità, in capo agli eredi, di una posizione soggettiva di legittimazione all'avvio e alla conclusione del procedimento previsto dall'art. 20 della legge n. 633 del 1941 per la protezione del diritto di autore, diretto al riconoscimento dell'importante carattere artistico dell'opera architettonica progettata dal dante causa⁷.

Nella citata disposizione di legge si distinguono due tipologie di diritto morale d'autore, ossia il diritto alla paternità dell'opera e il diritto all'integrità dell'opera. La giurisprudenza (Cons. Stato, sez. IV, n. 4532 del 2000; sez. VI, 26 luglio 2000, n. 4122; sez. VI, 15 aprile 2008, n. 1749) ha chiarito che il solo «diritto alla paternità dell'opera può essere rivendicato dagli eredi perché non necessita di esercizio personale da parte dell'autore», mentre «per contro, il diritto alla integrità dell'opera, che involge un interesse di tipo partecipativo dell'autore al lavoro di studio e di modifica dell'opera, può essere esercitato esclusivamente dal suo titolare, "essendo egli solo in grado di valutare la compatibilità di nuovi lavori con il disegno artistico originale, eventualmente coordinandoli con quest'ultimo"» (con l'ulteriore, condivisibile, precisazione per cui «siffatto principio rileva anche per quelle ipotesi in cui gli eredi fossero dotati di adeguate capacità professionali ed artistiche. In effetti, questi comunque non potrebbero esprimersi in merito alle modifiche, in quanto le stesse costituiscono espressione della personalità dell'autore»).

Ne consegue che la richiesta di riconoscimento del particolare valore artistico potrà essere chiesta dagli eredi, se ed in quanto (eventuali) proprietari (o comunque possessori o detentori qualificati) dell'immobile, al solo fine del conseguimento del contributo in conto interessi (previsto dall'art. 37, comma 4 del Codice dei beni culturali e del paesaggio), ma non anche al diverso fine della riserva dello studio e dell'attuazione delle modificazioni, sicché non è trasmissibile agli eredi il diritto di chiedere il riconoscimento dell'importante carattere artistico dell'opera se finalizzato allo studio e all'attuazione delle modifiche all'opera medesima, facoltà esercitabili solo dall'autore dell'opera architettonica.

Si è tentato di ampliare in qualche modo l'ambito applicativo di queste previsioni normative. Si è

infatti ammessa la sussistenza di una legittimazione e di un interesse degli eredi alla conclusione del procedimento diretto al riconoscimento, ma esclusivamente sotto il profilo morale, con esclusione di qualsivoglia trasmissibilità del diritto a interferire sull'integrità dell'opera.

Con l'ulteriore conclusione che il riconoscimento dell'importante carattere artistico pronunciato dall'Amministrazione nell'interesse morale degli eredi dell'autore non legittima in alcun modo tali soggetti a opporsi o a contestare in sede amministrativa gli interventi successivi sull'opera, salva la loro legittimazione ad agire in sede civile in base al combinato disposto degli artt. 20, comma 1 («indipendentemente dai diritti esclusivi di utilizzazione economica dell'opera, previsti nelle disposizioni della sezione precedente, ed anche dopo la cessione dei diritti stessi, l'autore conserva il diritto di rivendicare la paternità dell'opera e di opporsi a qualsiasi deformazione, mutilazione od altra modificazione, ed a ogni atto a danno dell'opera stessa, che possano essere di pregiudizio al suo onore o alla sua reputazione»), 23 («dopo la morte dell'autore il diritto previsto nell'art. 20 può essere fatto valere, senza limite di tempo, dal coniuge e dai figli, e, in loro mancanza, dai genitori e dagli altri ascendenti e dai discendenti diretti; mancando gli ascendenti ed i discendenti, dai fratelli e dalle sorelle e dai loro discendenti») e 169 della legge sulla protezione del diritto d'autore («l'azione a difesa dell'esercizio dei diritti che si riferiscono alla paternità dell'opera può dar luogo alla sanzione della rimozione e distruzione solo quando la violazione non possa essere convenientemente riparata mediante aggiunte o soppressioni sull'opera delle indicazioni che si riferiscono alla paternità dell'opera stessa o con altri mezzi di pubblicità»).

E infatti il divieto di demolizione dell'opera (se non previa autorizzazione dell'autorità preposta alla tutela) è effetto solo ed esclusivamente della dichiarazione di interesse culturale ai sensi degli artt. 10, 13 e 20 del Codice dei beni culturali e del paesaggio, ma non può riconnettersi alle disposizioni della legge di tutela del diritto d'autore.

Non a caso il Codice dei beni culturali e del paesaggio colloca le opere dell'architettura contemporanea di particolare valore artistico non già nell'art. 10, tra i «beni culturali», ma nell'art. 11, tra le «cose oggetto di specifiche disposizioni di tutela», sicché a tali opere non si applica il regime di tutela dei beni culturali – tra cui il divieto di demolizione (se non previa autorizzazione dell'autorità competente) – ma le sole disposizioni espressamente richiamate nell'art. 11, ossia la sola previsione del già citato art. 37 del predetto Codice, ai fini della riconoscibilità del contributo per i lavori di conservazione.

In conclusione, possono, sì, ammettersi una legittimazione e un interesse protetto degli eredi dell'autore a chiedere il riconoscimento dell'importante carattere artistico dell'opera architettonica progettata dal dante causa, ma ciò al solo fine della tutela del diritto morale d'autore, che è certamente trasmissibile (e dunque per motivi di riconoscimento morale della qualità dell'opera, per esigenze di studio, di promozione, di valorizzazione dell'opera progettuale dell'architetto, per accrescimento della sua fama, etc., nonché in opposizione a possibili contestazioni sulla paternità del progetto e per le contestazioni in sede civile avverso «qualsiasi deformazione, mutilazione od altra modificazione, ed a ogni atto a danno dell'opera stessa, che possano essere di pregiudizio» all'onore o alla reputazione dell'autore dante causa); possono altresì ammettersi ai fini del contributo previsto dall'art. 37 del Codice dei beni culturali e del paesaggio (sempre che essi eredi abbiano conservato un idoneo titolo dominicale o di possesso o di detenzione qualificata sull'immobile); ma tali legittimazione e interesse protetto degli eredi non possono ammettersi anche per l'esercizio dei diritti di intervento sulle modificazioni dell'opera (diritto all'integrità dell'opera), previsti dal comma 2 dell'art. 20, diritti che sono naturalmente riservati al solo autore del progetto e non sono dunque trasmissibili.

Anche questo (sia pur timido) tentativo di ampliamento della portata applicativa dell'istituto in esame è stato però bocciato dal Tar del Lazio, nella sentenza della sezione II-*quater*, 5 dicembre 2018, n. 11798, sul cinema America, che ha ribadito la vecchia giurisprudenza (Cons. Stato, sez. VI, 26 luglio 2001, n. 4122) che limita rigorosamente la legittimazione a chiedere il riconoscimento del particolare valore artistico al solo autore dell'opera architettonica⁸.

Questa sentenza, pur ribadendo la giurisprudenza tradizionale che distingue tra diritto alla paternità e diritto all'integrità dell'opera, non ha risposto alla domanda fondamentale del perché la funzione pubblica di tutela (che si estrinseca nell'apposito provvedimento del soprintendente o dell'organo ministeriale competente di riconoscimento del particolare valore artistico) debba essere impegnata in un ruolo esclusivamente servente del solo diritto privato della persona fisica dell'architetto progettista, finché in vita, di reclamare lo studio e l'attuazione delle modificazioni che la proprietà intenda apportare all'opera. La sentenza del Tar del Lazio, sconfessando il parere dell'Ufficio legislativo del Ministero prot. n. 25271 del 17 dicembre 2014, richiamato nel provvedimento a sostegno della legittimazione degli eredi dell'autore dell'opera architettonica, ha inoltre negato la possibilità

di un'iniziativa d'ufficio del relativo procedimento, escludendo senz'altro che l'istituto in esame possa attenere alle funzioni dell'Amministrazione di tutela (allora Direzione generale Arte e Architettura contemporanea e Periferie urbane) di «cura dell'interesse generale di tipo oggettivo» alla tutela di opere dell'architettura contemporanea di particolare interesse.

Un ulteriore profilo che occorre considerare con attenzione nell'uso di questo strumento offerto dalla legge di tutela del diritto d'autore è rappresentato dal rischio di contraddittorietà tra gli atti e della sovrapposizione tra i procedimenti, quello di cui all'art. 20 della legge n. 633 del 1941 in esame e quello che fosse stato avviato (o che potrebbe essere avviato) ai sensi dell'art. 10, comma 3, lettera d del Codice. In particolare, occorre prestare molta attenzione al fatto che i presupposti dell'uno e dell'altro procedimento/provvedimento appaiono in larga parte coincidenti.

Anche alla stregua della circolare ministeriale 23 dicembre 2016, n. 5, risultano essere in parte sovrapponibili i criteri e i parametri che presiedono alla valutazione della sussistenza o insussistenza sia dei presupposti per il riconoscimento dell'importante carattere artistico ex art. 20 della legge di protezione del diritto d'autore, sia dei presupposti per la dichiarazione dell'interesse particolarmente importante ex art. 10, comma 3, lettera d del Codice dei beni culturali e del paesaggio (e ciò ancorché nella predetta circolare, nell'ultimo periodo del punto 5, a pag. 4, sia specificato che la «relazione non deve riproporre il modello della relazione storico artistica che accompagna il decreto di dichiarazione d'interesse culturale, in quanto i requisiti che l'opera deve soddisfare e che vanno evidenziati nella relazione stessa sono differenti: creatività, originalità, notorietà, qualità, innovazione e sperimentazione sull'uso dei materiali e sull'applicazione delle tecniche costruttive etc.»).

E infatti, anche tenendo conto dei criteri di valutazione riportati nel punto 5 della circolare, non sembra che i requisiti e i criteri di valutazione ivi indicati si discostino significativamente da quelli di solito impiegati per valutare la sussistenza dell'interesse particolarmente importante «a causa del loro riferimento [delle opere architettoniche considerate, n.d.a.] con la storia [. . .] dell'arte, della scienza, della tecnica, dell'industria e della cultura in genere», di cui alla lettera d del medesimo comma. E poiché gli organi ministeriali competenti alla conduzione dell'uno e dell'altro procedimento (e all'adozione dell'uno e dell'altro provvedimento conclusivo) sono diversi⁹, sussiste in concreto il rischio che si possa pervenire ad esiti di contraddizione tra atti e procedimenti della medesima Amministrazione, ciò che costituirebbe sicuro vizio di illegittimità e di possibile annullamento dei provvedimenti adottati.

Conclusioni

Occorre dunque una riforma del codice di settore diretta da un lato a estendere l'ambito di applicabilità dell'art. 10, comma 3, lettera d, fugando i dubbi applicativi sopra evidenziati, dall'altro a introdurre, tra le «cose immobili» per le quali non occorre il pre-requisito dell'età (settant'anni), anche le opere dell'architettura contemporanea che presentino un interesse particolarmente importante 'architettonico', ossia intrinseco e diretto e non solo in relazione alla storia della cultura architettonica.

Percorribile potrebbe ritenersi altresì la strada (logicamente alternativa, ma in tesi anche parallela) di un rafforzamento della tutela delle opere di architettura contemporanea sul versante paesaggistico (in tal senso cfr. Carughi 2011), anche se questo approccio, pur valorizzando gli elementi di interesse storico e di contesto insiti nella tutela paesaggistica, appare più difficilmente riferibile a immobili singoli e si presterebbe a essere impiegato soprattutto con riguardo a interi complessi o quartieri (come tali meglio rapportabili all'idea dei complessi di cose immobili che compongono un caratteristico aspetto avente valore estetico e tradizionale, inclusi i centri ed i nuclei storici, conosciuti dalla nostra tradizione di tutela paesaggistica).

Le sentenze del Giudice amministrativo citate nel testo e nelle note sono reperibili al sito della Giustizia amministrativa (<https://www.giustizia-amministrativa.it>), sotto la voce *Decisioni e pareri*.

Note

¹ È nota la teorica (Giannini 1971) del concorso, sul bene culturale, di un doppio titolo 'dominicale', un dominio utile del privato proprietario e un dominio eminente pubblico sul suo significato (valore) culturale, che è di tutti. Su questi temi si veda da ultimo G. Morbidelli, *sub art. 10*, in *Il codice* 2019, pp. 133 e sgg. e, ivi, completi richiami di bibliografia, nonché Bartolini 2019.

² Si veda la legge 1 ottobre 2020, n. 133 *Ratifica ed esecuzione della Convenzione quadro del Consiglio d'Europa sul valore del patrimonio culturale per la società, fatta a Faro il 27 ottobre 2005*. Il testo reca, nell'art. 3 (*Misure attuative della Convenzione*), un comma

2 del seguente tenore: «Dall'applicazione della Convenzione

di cui all'articolo 1, da realizzare anche mediante la salvaguardia delle figure professionali coinvolte nel settore, non possono derivare limitazioni rispetto ai livelli di tutela, fruizione e valorizzazione del patrimonio culturale garantiti dalla Costituzione e dalla vigente legislazione in materia».

3 È noto che i reiterati tentativi, susseguitisi nelle ultime legislature, di portare ad approvazione una legge quadro sulla qualità architettonica non hanno sortito sinora effetti conclusivi. Ma si veda da ultimo la legge regionale della Campania 11 novembre 2019, n. 19, *Legge per la promozione della qualità dell'architettura*.

4 È noto che la prima modifica mirava soprattutto ad accelerare e semplificare la dismissione del patrimonio pubblico (in sostanza, quello successivo alla Seconda guerra mondiale, ritenuto, a torto o a ragione, meno pregiato) e a favorire il cosiddetto federalismo demaniale, mentre la seconda è stata introdotta – oltre che per riallineare in modo più razionale i regimi diversificati delle cose pubbliche e private, mobili e immobili – anche per favorire il mercato dell'arte e la circolazione di beni mobili di recente realizzazione e di minimo valore culturale ed economico.

5 Per un'esauritiva ricognizione si veda Sprinkle Jr. 2007 (testo suggeritomi dal prof. Massimo Visone, che ringrazio per l'utile indicazione).

Più in generale cfr. Carughi 2012.

6 Sempre in tema di 'cinema storici' è da segnalare la sentenza Cons. Stato, sez. VI, 2 marzo 2015, n. 1003, che ha annullato il vincolo (di tipo diretto, non di tipo 'storico-relazionale', ai sensi dell'art. 10, comma 3, lettera a del Codice) del cinema teatro Concordi di Padova.

7 Può essere utile riportare il testo degli artt. 20: «Indipendentemente dai diritti esclusivi di utilizzazione economica dell'opera, previsti nelle disposizioni della sezione precedente, ed anche dopo la cessione dei diritti stessi, l'autore conserva il diritto di rivendicare la paternità dell'opera e di opporsi a qualsiasi deformazione, mutilazione od altra modificazione, ed a ogni atto a danno dell'opera stessa, che possano essere di pregiudizio al suo onore o alla sua reputazione. Tuttavia nelle opere dell'architettura l'autore non può opporsi alle modificazioni che si rendessero necessarie nel corso della realizzazione. Del pari non potrà opporsi a quelle altre modificazioni che si rendesse necessario apportare all'opera già realizzata. Però, se all'opera sia riconosciuto dalla competente autorità statale importante carattere artistico, spetteranno all'autore lo studio e l'attuazione di tali modificazioni»; e 23: «Dopo la morte dell'autore il diritto previsto nell'art. 20 può essere fatto valere, senza limite di tempo, dal coniuge e dai figli, e, in loro mancanza, dai genitori e dagli altri ascendenti e dai discendenti diretti; mancando gli ascendenti ed i discendenti, dai fratelli e dalle sorelle e dai loro discendenti. L'azione, qualora finalità pubbliche lo esigano, può altresì essere esercitata dal Ministro per la cultura popolare, sentita l'associazione sindacale competente».

8 La sentenza, non appellata dall'Amministrazione e dunque passata in giudicato, ha annullato, su ricorso della proprietà, con pronuncia in forma semplificata resa in camera di consiglio ai sensi dell'art. 60 del c.p.a., il decreto ministeriale 28 maggio 2018, n. 159 (prot. n. 546698 del 4 giugno 2018), con cui era stato riconosciuto l'importante carattere artistico del complesso architettonico ex cinema America, sito in Roma via Natale del Grande n. 6, ai sensi e per gli effetti degli artt. 20 e 23 della legge n. 633 del 1941.

9 In base all'ultimo regolamento di organizzazione vigente, il D.P.C.M. 2 dicembre 2019, n. 169, la competenza al vincolo 'relazionale-esterno' ex art. 10, comma 3, lettera d del Codice, dovrebbe spettare alla Soprintendenza – come istruttoria e proposta: art. 41, comma 1, lettera l – e alla Commissione regionale per il patrimonio culturale – come adozione dell'atto conclusivo: art. 47, comma 2, lettere a e b –, mentre spetterebbe alla Direzione generale Creatività Contemporanea (art. 21, comma 2, lettera i) la competenza per la dichiarazione dell'importante carattere artistico delle opere di architettura contemporanea, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 20 della legge 22 aprile 1941, n. 633, e dell'art. 37 del Codice.

Bibliografia

Bartolini 2019

Antonio Bartolini, *Il bene culturale e le sue plurime concezioni*, «Diritto amministrativo», 2, 2019, pp. 223-248.

Capra, Mattei 2017

Fritjof Capra e Ugo Mattei, *Ecologia del diritto*, Sansepolcro, Aboca, 2017.

Carughi 2011

Ugo Carughi, *La tutela delle opere contemporanee da parte del MiBAC*, «Gazzetta Ambiente», 1, 2011, pp. 107 e sgg.

Carughi 2012

Ugo Carughi, *Maledetti vincoli. La tutela dell'architettura contemporanea*, Torino et al., Allemandi, 2012.

Chirulli 2012

Paola Chirulli, *I beni comuni, tra diritti fondamentali, usi collettivi e doveri di solidarietà*, «GiustAmm. Rivista di diritto pubblico», 2012 <www.giustamm.it>.

Il codice 2019

Il codice dei beni culturali e del paesaggio, terza edizione, a cura di Maria Alessandra Sandulli, Milano, Giuffrè, 2019.

Giannini 1971

Massimo Severo Giannini, *Uomini, leggi e beni culturali* (1971), ora in *Id., Scritti*, V, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 281 e sgg.

Maddalena 2011

Paolo Maddalena, *I beni comuni nel codice civile, nella tradizione romanistica e nella Costituzione della Repubblica italiana*, «Federalismi.it. Rivista di diritto pubblico italiano, comparato, europeo», 19, 2011 <<http://www.federalismi.it/>>; e anche in «Giurisprudenza costituzionale», 3, 2011, pp. 2613-2630.

Mattei 2012

Ugo Mattei, *Proprietà (nuove forme di)*, in *Enciclopedia del diritto, Annali*, V, Milano, Giuffrè, 2012, pp. 1127 e sgg.

Mattei, Reviglio et al. 2007

Ugo Mattei, Edoardo Reviglio e Stefano Rodotà, *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Bologna, Il Mulino, 2007.

Monti 2019

Matteo Monti, *L'architettura come forma d'arte: fra libertà e tutela*, «Aedon. Rivista di arti e diritto on line», 1, 2019 <<http://www.aedon.mulino.it/archivio/2019/1/monti.htm>>.

Sprinkle Jr. 2007

John H. Sprinkle Jr., *'Of Exceptional Importance': The Origins of the 'Fifty-Year Rule'*, «Historic Preservation: The Public Historian», XXIX, 2, 2007, pp. 81-103.

Tonoletti 2019

Bruno Tonoletti, *Costituzione giuridica delle cose e rigenerazione del legame sociale*, «Diritto amministrativo», 2, 2019, pp. 249-273.