

# Urbanistica e Appalti

Rassegna di edilizia, urbanistica,  
espropriazione, appalti, lavori pubblici

MENSILE DI NORMATIVA, GIURISPRUDENZA, PRASSI E OPINIONI

ATTIVITA' CULTURALI E VINCOLI STORICO-ARTISTICI  
A NAPOLI: DA «GAY ODIN»  
ALLA «LIBRERIA INTERNAZIONALE TREVES»

*di Antonio Leo Tarasco*

*ESTRATTO*

# ATTIVITA' CULTURALI E VINCOLI STORICO-ARTISTICI A NAPOLI: DA «GAY ODIN» ALLA «LIBRERIA INTERNAZIONALE TREVES»

T.A.R. Campania, Napoli, sez. I, 21 aprile 1999, n. 8556 – Pres. Coraggio – Est. Carpentieri – Di Palma e altri c. Ministero dei beni culturali e ambientali e Società «Treves» S.r.l.

*È illegittimo il provvedimento del Ministero dei beni culturali impositivo del vincolo di cui all'art. 1 della legge 1 giugno 1939, n. 1089 allorché questo si riferisca soltanto formalmente ai locali, ma nella sostanza sia diretto piuttosto a valorizzare la testimonianza delle attività culturali svoltesi nei locali in questione. Infatti, allorché l'immobile e i mobili costituenti l'arredamento e le attrezzature dell'esercizio commerciale non presentino interesse artistico autonomo, e tale da giustificare il vincolo di cui alla legge n. 1089/39 (artt. 1 e 5), la protezione della destinazione del bene stesso si deve fondare, ai sensi dell'art. 2, sulla dimostrazione del valore culturale del bene protetto in relazione agli accadimenti della storia, della civiltà, della cultura e del costume, aventi rilievo storico-culturale.*

## Diritto

Il provvedimento di vincolo impugnato richiama a giustificazione del potere esercitato, nell'articolo 1 della parte dispositiva, gli articoli 1 e 5 della legge 1089 del 1939. Tale richiamo non trova corrispondenza nel contenuto motivazionale ove vengono esplicitate le ragioni giuridiche della decisione, in relazione ai presupposti di fatto ritenuti rilevanti.

Dalla lettura attenta degli atti risulta in tutta evidenza che, nonostante il richiamo all'articolo 1 contenuto nel dispositivo del decreto di vincolo, nessuna cosa, mobile o immobile, attinente alla libreria Treves, viene indicata dall'amministrazione quale dotata in sé di particolare interesse storico o artistico. Nulla viene affermato circa il pregio intrinseco dell'immobile che ospita la libreria (se non per il fatto, invero del tutto irrilevante, della sua ubicazione nel centro cittadino, nella storica via Toledo, nonché per il richiamo, altrettanto ininfluyente, al contesto urbano in cui si inserisce), mentre nella stessa relazione di accompagnamento si dà atto che gli spazi interni e gli arredi sono stati «rimodernati». Nessun riferimento compare negli atti in ordine alla presenza, nella libreria, di «manoscritti, autografi, carteggi, documenti notevoli, incunaboli, nonché libri, stampe e incisioni aventi carattere di rarità o di pregio» [articolo 1 lettera c)], non potendo certo soccorrere a tale scopo la generica e ininfluyente considerazione per cui la libreria Treves era ed è «sede di raccolta, scelta e diffusione della produzione libraria, nel corso del tempo, con specializzazione nel campo della Letteratura italiana e straniera»,

oppure che «espleta un pubblico servizio per la produzione e la diffusione del libro e della cultura, che si collega, nella edificazione culturale del tessuto sociale, con la funzione svolta dal compendio delle biblioteche operanti nella città». Trattasi invero di considerazioni del tutto estranee alla materia dell'articolo 1 della legge 1089 e che, in astratto, potrebbero riferirsi a qualsiasi efficiente e moderna libreria, anche di nuova apertura. Lo stesso dicasi per la considerazione contenuta nella relazione illustrativa, secondo la quale «attualmente la libreria Treves è fornitrice di strutture Universitarie e Statali particolarmente fornita di testi di cultura artistica e dei cataloghi dei maggiori editori italiani», considerazione che, invero, non si comprende quale rilievo possa avere ai fini che qui interessano, della tutela delle cose di interesse artistico e storico.

Ugualmente non pertinente è il richiamo all'articolo 5 della legge 1089 del 1939. Non vi è traccia alcuna negli atti del benché minimo riferimento alla presenza, nella libreria Treves, di «collezioni o serie di oggetto che, per tradizione, fama e particolari caratteristiche ambientali, rivestono come complesso un eccezionale interesse artistico o storico». È evidente che la previsione ora citata riguarda le collezioni e le raccolte di cose di interesse storico-artistico e non può in alcun modo essere piegata a fornire protezione a una libreria, che si basa per definizione sul commercio dei libri e, quindi, sul loro continuo ricambio e rinnovamento, dove dunque manca affatto il presupposto costituito da una «raccolta» o «serie di oggetti» specificamente raccolti e conservati, suscettibile, in sé, di interesse rilevante ai fini della legge 1089 del 1939 e dunque capace di vincolo.

È dunque corretta l'osservazione di parte ricorrente circa l'erronea indicazione, nelle premesse dell'atto, delle norme di legge applicate, e tale osservazione, ancorché non risolutiva di per sé sul piano del giudizio di legittimità del provvedimento gravato, pone condivisibilmente in luce e dimostra la perplessità complessiva dell'atto e la presenza di rilevanti sintomi di eccesso nell'esercizio di potere di vincolo, nei termini appresso specificati.

È invece evidente, dalla lettura degli atti, che l'unica fattispecie pertinente al caso concreto della libreria Treves è quella prevista dall'articolo 2 della legge n. 1089 del 1939, riguardante, come detto, le «cose immobili che, a causa del loro riferimento con la storia politica, militare, della letteratura, dell'arte e della cultura in genere, siano state riconosciute di interesse particolarmente importante».

Al riguardo nel decreto di vincolo si riferisce che la libreria Treves «riveste, in tale contesto urbano, eccezionale interesse nella Storia della Letteratura, dell'Arte e della Cultura in genere, ... come centro cul-

G

GIURISPRUDENZA

Amministrativa

187

URBANISTICA  
E APPALTI  
n. 2/2000

turale, in quanto luogo tradizionale di incontro di scrittori, registi, letterati, giornalisti»; nonché che «la libreria Treves sita da decenni con la stessa denominazione e dislocazione nei locali di via Toledo 249-250 ... (costituisce) in passato e attualmente, punto di attrazione di personalità della cultura in rapporto particolarmente alla produzione libraria nei vari settori sopracitati»; nella relazione illustrativa, poi, si afferma che «l'esercizio commerciale faceva parte di una catena di librerie fondate da Treves alla fine dell'ottocento, appartenente alla omonima casa editrice, in tutte le più importanti città italiane (Milano, Torino, Cagliari ecc.)»; che «con l'avvento del fascismo Treves, in quanto ebreo dovette vendere la casa editrice alla Garzanti (fine anni '30) e alienare a privati le varie librerie».

Sul punto il Collegio – escluso ogni sindacato sul merito della scelta discrezionale – osserva in punto di adeguatezza della motivazione che i fatti e gli accadimenti della storia della cultura cui sarebbe collegata e riferita la libreria Treves risultano solo genericamente indicati nell'atto, senza un'adeguata e circostanziata specificazione idonea a esplicitare la ragione del vincolo medesimo. L'insufficienza della motivazione dell'atto è sintomatica di una incompletezza istruttoria e di una connessa insufficiente ponderazione della fattispecie, con conseguente sproporzione della misura adottata, poiché, al di là della apodittica asserzione per cui la libreria è stata «luogo tradizionale di incontro di scrittori, registi, letterati, giornalisti», nonché della sua appartenenza originaria a una catena di librerie fondate dall'editore Treves, poi cadute durante il fascismo, non si rinvencono negli atti altri elementi che possano, per un verso meglio e più analiticamente documentare tali asserzioni, per altro verso chiarire le ragioni della valutazione di meritevolezza di tutela ritenute dall'amministrazione.

E in una valutazione doverosamente unitaria dell'atto, i numerosi profili di perplessità della motivazione, sopra analiticamente posti in evidenza, convergono a dimostrare la rilevata inadeguatezza del provvedimento sotto il profilo poc'anzi esaminato. La stessa autorità procedente, in sostanza, ritenendo di dover sorreggere il vincolo anche con non perspicui (e, come si è visto, illegittimi) richiami agli articoli 1 e 5 della legge 1089/1939, mostra di non aver compiuto un'adeguata istruttoria e una ponderata valutazione dei presupposti che avrebbero potuto in astratto fondare un vincolo ai sensi dell'articolo 2 della legge citata.

Tale convincimento riesce definitivamente consolidato dall'esame delle ulteriori argomentazioni addotte dall'amministrazione a sostegno del vincolo, che dimostrano un profilo di sviamento, in particolare ove l'amministrazione afferma che «la libreria è situata nel centro storico di Napoli da oltre un secolo e rischia di scomparire dal panorama culturale cittadino a causa di una controversia con la proprietà» (così nel decreto di vincolo) e che «il vincolo richiesto rientra in una più puntuale attenzione alla salvaguardia di attività consone all'ambiente che le accoglie, secondo quanto acclarato anche dalla più recente giurisprudenza in materia (art. 4 legge n. 15 del 1987, la cui validità è stata riconfermata dalla Corte Costituzionale, respingendo il parere del T.A.R. del Lazio)» – così nella relazione storico-artistica.

Ebbene, queste affermazioni non sono tali da far ritenere che l'amministrazione abbia adeguatamente

ponderato la sussistenza di elementi tali da giustificare il vincolo del bene alla stregua della norma citata, si deve infatti ricordare che la Corte Costituzionale, con sentenza n. 118 del 1990, nel respingere una questione di legittimità costituzionale della legge 1089/1939 nella parte in cui non prevede la possibilità di tutelare attività tradizionali caratterizzanti una parte del territorio cittadino, ha chiarito che «il vincolo non può assolutamente riguardare l'attività culturale in sé e per sé, cioè, considerata separatamente dal bene, la quale attività, invece, deve essere libera secondo i precetti costituzionali». Né può sovvenire a tal fine il disposto dell'articolo 11 della legge 1089/1939, in forza del quale «le cose previste dagli articoli 1 e 2 non possono essere adibite ad usi non compatibili con il loro carattere storico od artistico, oppure tali da recare pregiudizio alla loro conservazione o integrità»: tale previsione normativa presuppone, infatti, che le cose siano già state ritenute e dichiarate di interesse storico artistico, per una o più delle ragioni di cui agli articoli 1, 2 e 5, ma non può fondare un'autonoma e diversa fattispecie di vincolo diretto sull'attività al fine di preservare una determinata destinazione d'uso ritenuta conforme al contesto urbano. Una siffatta finalità impinge invero al diverso campo dell'urbanistica, sotto il profilo del vincolo di destinazione d'uso delle zone urbane, ovvero a quella della distribuzione sul territorio degli esercizi commerciali, come del resto è avvenuto con la legge n. 15 del 1987 (di conversione del decreto legge n. 832 del 1986) – erratamente richiamata nella relazione storico artistica di corredo al decreto di vincolo – il cui articolo 4 (ora abrogato dalla riforma del commercio di cui al D.Lgs. n. 114 del 1998) prevedeva che «al fine di tutelare le tradizioni locali ed aree di particolare interesse del proprio territorio, i comuni possono stabilire ... le attività (commerciali e artigiane) incompatibili con le predette esigenze».

Se, dunque, alla stregua della previsione degli articoli 11 e 12 della legge 1089/1939 «non è estranea al sistema dei vincoli per la tutela delle cose di interesse storico artistico la previsione di limiti alla loro destinazione» (Cons. Stato, sez. VI, 18 ottobre 1993 n. 741 e 28 novembre 1992 n. 964), occorre tuttavia che, allorquando, come accade nella fattispecie, l'immobile e i beni mobili costituenti l'arredamento e le attrezzature dell'esercizio commerciale non presentino interesse storico artistico autonomo, la protezione della destinazione si fondi adeguatamente sulla dimostrazione del valore culturale del bene protetto nel quadro dell'articolo 2 della legge 1089, per il collegamento di quel determinato uso dell'immobile con accadimenti della storia, della civiltà, della cultura e del costume, aventi rilievo storico-culturale.

Tali considerazioni, infatti, evidenziano come l'atto sia diretto piuttosto a vincolare l'attività in sé considerata, ritenuta conforme al contesto urbano, che il bene in sé. In questo quadro si deve riconoscere la fondatezza dei motivi primo e secondo del ricorso introduttivo, che andrà conseguentemente accolto, con annullamento dell'atto impugnato, salvo il riesercizio del potere da parte dell'amministrazione.

Le spese seguono la soccombenza e vanno poste a carico dell'amministrazione intimata, nell'importo liquidato in dispositivo, mentre ricorrono giusti motivi per disporre la compensazione nei confronti della società controinteressata costituitasi in giudizio.

# G

GIURISPRUDENZA

Amministrativa

188

URBANISTICA  
E APPALTI  
n. 2/2000

## IL COMMENTO

di Antonio Leo Tarasco

Il principio di diritto affermato dalla I sezione del T.A.R. Campania è confermativo dell'orientamento giurisprudenziale inaugurato dai T.A.R. e dalle decisioni del Consiglio di Stato, e convalidato dalla Corte costituzionale nella pronuncia del 9 marzo 1990, n. 118. Ciononostante, la sentenza in esame è sicuramente degna di nota non soltanto per i richiami giuridici in tema di discrezionalità tecnica o congruità della motivazione, ma altresì per le evocazioni di storia napoletana capace di suscitare.

Infatti, accanto alla «Libreria internazionale Treves» al numero 250 di via Toledo, oggetto delle «attenzioni» del Ministero dei beni culturali e ambientali sono state anche nel 1989 la libreria Guida di piazza dei Martiri (al civico 70) e nel 1996 la pasticceria di cioccolato Gay Odin (nella stessa via Toledo): in entrambi i casi, ai proprietari dei locali sono stati notificati un provvedimenti ministeriali che – nella sostanza – dichiaravano le attività che vi si svolgevano «di interesse particolarmente importante», ai sensi della l. 1 giugno 1939, n. 1089.

Nei tre casi citati, il minimo comun denominatore è costituito dal fatto che il Ministero, facendo falsa applicazione degli articoli 1 e 2 della legge Bottai del '39, invece di vincolare i locali in cui le attività culturali e commerciali si sviluppavano, ha inteso vincolare le attività *tout court*, con ciò esorbitando dalla sfera operativa della normativa sui beni culturali.

Si può ben dire, quindi, che il cuore del problema giuridico che a Napoli ha investito nel '99 la «Libreria internazionale Treves» di via Toledo, nel 1989 la libreria «Guida» di piazza dei Martiri e nel 1996 la pasticceria di cioccolato «Gay Odin» nella stessa via Toledo, riguarda l'ampiezza della nozione di bene culturale: essa è ristretta a quella di cosa materiale, di *res corporalis* oppure si estende anche all'attività culturale o commerciale che si svolge nei locali?

### IL PROBLEMA DEI VINCOLI SULLE ATTIVITÀ CULTURALI E COMMERCIALI

La giurisprudenza amministrativa e costituzionale ha dato al quesito risposta negativa, optando per la soluzione più rispettosa del dettato normativo della legge 1089/39 anche se controversa sotto il profilo della compatibilità con l'art. 9 Cost. (v. *infra*): soltanto i beni materiali potranno formare oggetto del provvedimento di vincolo *ex lege* 1089/1939, e sempreché rientrino tra le «cose» di cui agli artt. 1 e 2 della stessa legge.

A norma dell'art. 1, infatti, sono soggette ai vincoli ministeriali, tra l'altro, «le cose mobili ed immobili che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnografico, compresi i manoscritti, gli autografi, i carteggi, i documenti notevoli, gli incunaboli, nonché i libri, le stampe e le incisioni aventi carattere di rarità e di pregio; le cose che interessano la paleontologia, la preistoria e le primitive civiltà; le cose d'interesse numismatico».

Per l'articolo 2, invece, sono sottoposte «alla presente legge le cose immobili che, a causa del loro riferimento con la storia politica, militare, della lette-

ratura, dell'arte e della cultura in genere, sia state riconosciute di interesse particolarmente importante, e come tali abbiano formato oggetto di notificazione, in forma amministrativa, del Ministero per la educazione nazionale». Inoltre, ex art. 5, la notifica del provvedimento di vincolo può altresì avere ad oggetto «collezioni o serie di oggetti che, per tradizione, fama e particolari caratteristiche ambientali, rivestono come complesso un eccezionale interesse artistico o storico».

Al contrario, l'attività culturale – non essendo dotata di un substrato materiale – non potrà essere vincolata in modo tale da essere oggetto del diritto di prelazione all'acquisto da parte dello Stato (artt. 30 e ss.) o suscettiva di espropriazione (artt. 54 e ss.), così come avviene per le cose di cui agli articoli 1 e 2 legge n. 1089/39. L'Amministrazione potrà soltanto individuare un uso del bene ove si svolge l'attività culturale non incompatibile con la sua attuale destinazione (1).

### IL BENE CULTURALE NELLA STORIA DEL DIRITTO

Va precisato che la nozione di bene culturale sostituisce le vecchie categorie di «cose d'interesse artistico o storico» – dette anche «cose d'arte» o «antichità e belle arti» – e «bellezze naturali», quest'ultime disciplinate dalla legge 29 giugno 1939, n. 1497 (2).

L'uso di tale terminologia è relativamente recente, così come l'elaborazione di norme di tutela.

Nell'Italia preunitaria, Regni e Granducati non possedevano una organica normativa di protezione di cose d'arte e bellezze naturali. Segno, questo, più che di inciviltà giuridica, di civiltà sociale che non aveva ancora fatto sorgere l'esigenza di protezione delle vestigia del passato dalle aggressioni dell'uomo (oltre che dei tempi).

Per altri, invece, tale atteggiamento di indifferenza era dovuto all'ideologia liberale del «*laissez faire*» che dominava l'Ottocento (3): ogni intervento dello Stato negli affari privati veniva considerato un'illegittima interferenza, non giustificata nemmeno dalla cura di un interesse pubblico. La massima osservanza di tale principio veniva garantita alla proprietà privata, considerata una sorta di prolungamento giuridico della persona fisica, di modo che ogni suo intervento limitativo si risolveva in una illegittima compressione delle libertà personali. La piena tutela concessa alla proprietà privata era giustificata sotto il profilo filosofico dalla considerazione

#### Note:

(1) Cons. Stato, 10 ottobre 1983, n. 723, in *Cons. Stato*, 1983, I, 1074 e ss.

(2) La distinzione tra beni culturali (cioè bello d'arte) e bellezze ambientali (bello di natura) è ben presente già in Kant, nella sua *Critica del giudizio*.

(3) Coppola A., *La legislazione sui beni culturali*, Napoli, 1997, 5.

# G

GIURISPRUDENZA

Amministrativa

189

URBANISTICA  
E APPALTI  
n. 2/2000

per cui il raggiungimento dei fini dell'azione umana dipende dalla disponibilità dei mezzi necessari: «Ne consegue che una qualsiasi forma di controllo economico, che conferisca potere sui mezzi, conferisce al tempo stesso potere sui fini» (4). A tale rapporto di mezzo a fine non si sottraeva la proprietà privata.

È nota, tra l'altro, la massima del francese Portalis, giurista che contribuì alla elaborazione del *Code Napoléon* del 1804: «Al cittadino appartiene la proprietà, al sovrano l'impero» (5). In Italia, la norma corrispondente a quella francese potrebbe essere individuata nell'art. 29 dello Statuto albertino per il quale «tutte le proprietà, senza alcuna eccezione, sono inviolabili».

Compromissoriamente, si può concludere che un po' per la scarsa necessità di intervenire a protezione dei beni culturali, un po' per l'ideologia liberale che non favoriva certo l'intervento pubblico statale, in Italia si ebbe soltanto qualche rescritto particolare, sostanzialmente impositivo di una servitù più che di tutela vera e propria. Nel Regno di Napoli, vanno ricordati i rescritti borbonici del 17 luglio 1841 e 31 maggio 1853 che vietavano la costruzione di edifici al livello superiore alle due strade di Posillipo e all'attuale Corso Vittorio Emanuele in modo che al viandante che percorreva la via verso il capo Posillipo e quella aperta a metà costa sulla collina non fosse tolta la vista naturale del golfo e della città sottostante; tali disposizioni sono state poi recepite nel regolamento edilizio del Comune di Napoli.

In ambito internazionale, la nozione di bene culturale sorge per la prima volta nella Convenzione per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato, firmata all'Aja, il 14 maggio 1954 e ratificata in Italia con la legge 7 febbraio 1958, n. 279, recante anche il Regolamento di esecuzione e il relativo Protocollo di pari data (6).

L'articolo 1 include tra i beni culturali, a prescindere dalla loro origine o dalla loro proprietà: «a) *les biens, meubles ou immeubles, qui présentent une grande importance pour le patrimoine culturel des peuples, tels que les monuments d'architecture, d'art ou d'histoire, religieux ou laïques, les sites archéologiques, les ensembles de constructions qui, en tant que tels, présentent un intérêt historique ou artistique, les oeuvres d'art, les manuscrits, livres ou autres objets d'intérêt artistique, historique ou archéologique, ainsi que les collections scientifiques et les collections importantes de livres, d'archives ou de reproductions des biens définis ci-dessus;*

b) *les édifices dont la destination principale et effective est de conserver ou d'exposer les biens culturels meubles définis à l'alinéa a), tels que les musées, les grandes bibliothèques, les dépôts d'archives, ainsi que les refuges destinés à abriter, en cas de conflit armé, les biens culturels meubles définis à l'alinéa a);*

c) *les centres comprenant un nombre considérable de biens culturels qui sont définis aux alinéas a) et b), dits "contres monumentaux"».*

Di patrimonio culturale e di attività culturali si parla anche nella Convenzione europea sulla classificazione internazionale dei brevetti per invenzioni industriali, firmata a Parigi il 19 dicembre 1954 e ratificata con la L. 19 ottobre 1956, n. 1357 (7).

Come può evincersi, mentre la legge quadro sui beni culturali del '39 parla di «cose d'interesse artistico» e di immobili riferibili ai momenti più significativi della storia culturale umana, è soltanto nella Convenzione del '54 dell'Aja che emerge per la prima volta una nozione di bene culturale, che così supera la concezione estetizzante tipica della legge Bottai (almeno nell'art. 1).

Parallelamente alla difficoltà di rinvenire una nozione unitaria e completa di bene culturale, anche il parto del Ministero dei beni culturali e ambientali è avvenuto dopo una lunga gestazione. Alla sua istituzione, si è pervenuti dopo anni di sperimentazione e affanni. Precedentemente al 1974, anno di istituzione dell'odierno Ministero, infatti, del settore si erano occupati i dicasteri più vari: dall'Interno all'Educazione nazionale, dalla Pubblica Istruzione alla Presidenza del consiglio dei ministri.

La realizzazione della prima direzione generale finalizzata alla tutela del patrimonio culturale si deve al Ministro della pubblica istruzione del Governo Minghetti, il napoletano Ruggero Bonghi, intellettuale cattolico, che nel 1875 istituì la «Direzione generale degli scavi e dei monumenti»; successivamente, nel 1916, venne data vita alla Direzione generale delle biblioteche e delle accademie e, nel 1947 quella per la diffusione della cultura. Ma furono la Commissione Franceschini (istituita con legge 26 aprile 1964, n. 310, e deputata all'indagine per la tutela e la valorizzazione delle cose d'interesse storico, archeologico, artistico e del paesaggio) e ancora di più la Commissione Papaldo (incardinata nel 1968 presso il Ministero della pubblica istruzione) a sollevare il problema dell'istituzione di un Ministero «plenipotenziario» in materia di attività culturali e protezione di beni culturali. La svolta, nel '74: il Ministero per i beni culturali ed ambientali fu istituito con il D.L. 14 dicembre 1974, n. 657, convertito con la legge 29 gennaio 1975, n. 5.

## IL CONCETTO DI BENE CULTURALE

Nonostante la *reductio ad unum* della nozione di bene culturale nessuna delle due coeve leggi del '39 sui beni culturali offre una definizione compiuta del concetto: la n. 1089 e la n. 1479 offrono soltanto un'elencazione di cose che in vista del loro specifico interesse vengono dichiarate sottoposte ad un regime speciale (8).

La scelta non è di certo casuale. «Una definizione che riuscisse ad essere così pregnante da risultare davvero vincolante rischierebbe di ancorare la nozione di bene culturale al momento temporale

### Note:

(4) Von Hayek F. A., *Liberalismo*, Firenze, 1996, 100.

(5) Cfr. Gazzoni F., *Manuale di diritto privato*, VI edizione, Napoli, 1996, 199.

(6) Pubblicata nel suppl. ordinario della *Gazzetta Ufficiale* 11 aprile 1958, n. 87.

(7) Pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* 14 dicembre 1956, n. 314.

(8) Alibrandi T., voce *Beni culturali*, in *Enc. giur. Treccani*, V volume, Milano-Roma, 1988, 2.

# G

GIURISPRUDENZA

Amministrativa

190

URBANISTICA  
E APPALTI  
n. 2/2000

della sua posizione legislativa, precludendo qualsiasi evoluzione della categoria» (9).

Proprio sulla scorta di tale considerazione, si deve dedurre che l'elencazione di cui agli artt. 1 e 2 legge n. 1089/39 non sia tassativa, ma meramente esemplificativa (10), includendo implicitamente tutte le cose che – ancorché non espressamente menzionate – in qualche modo presentino l'interesse protetto.

La legge n. 1089/39 assume ad oggetto di tutela il bene culturale inteso nel senso romanistico di *res corporalis*, interessandosi delle attività culturali soltanto nei limiti in cui il loro controllo sia necessario alla conservazione del bene (11). In altri termini, il valore culturale diviene bene culturale soltanto quando si trasfonde nella cosa in modo «da restarne definitivamente prigioniero» (12). L'identità del bene culturale consiste, perciò, in un valore ideale compenetrato nell'elemento materiale (13), ed è tale soltanto se è suscettivo di divenire oggetto di un diritto patrimoniale (14).

Non a caso, la legge n. 1089/39 parla sempre di «cose», distinguendole in mobili (artt. 1 e 5) ed immobili (artt. 1 e 2), e non di beni o attività.

Se questa è la portata della legge del '39, ne consegue che nessun provvedimento ministeriale potrà sottoporre a vincolo un'attività culturale in sé considerata, ove tra questa e i locali in cui essa si è svolta non vi sia un nesso di immedesimazione materiale, tale da far ritenere «incarnati» i valori culturali all'interno della fabbrica oggetto del provvedimento.

#### IL BENE CULTURALE NELLA GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA

Tale è stato l'orientamento espresso dalla VI sezione del Consiglio di Stato (15) che ha dichiarato la legittimità del vincolo cui era stata sottoposta un'antica fiaschetta romana che costituiva il luogo di incontro abituale di intellettuali, scrittori e artisti, ed in cui, tra l'altro, lo scrittore Carlo Cassola ha ambientato un brano del suo romanzo «Vita d'artista». «Il vincolo – ha affermato il Supremo organo di giurisdizione amministrativa – incide sull'immobile, e concerne il locale con le pertinenze giudicate indispensabili per conservarne le caratteristiche» (16).

In tale ipotesi, l'immobile è stato riconosciuto di interesse particolarmente importante ai sensi dell'art. 2 legge n. 1089/39 per il collegamento dei locali ospitanti la fiaschetta con la storia della letteratura, dell'arte e della cultura, esattamente come prescritto dalla legge Bottai. Gli accenni fatti nel provvedimento del Ministero dei beni culturali al «carattere di tipica trattoria romana», «agli schizzi satirici e quadri di Mino Maccari, Renato Brozzi, Giulio Turcato, Achille Perilli, Toti Scialoja, Eliseo Mattiacci e altri», nonché «all'autentica insegna» e agli «sporti in legno dell'epoca» costituiscono le premesse della successiva affermazione sull'opportunità di conservare «un luogo di incontri e scambi conviviali su problemi di cultura e attualità».

In tale caso, perciò, l'oggetto del provvedimento ministeriale sono state le «cose» (schizzi, quadri, insegna, sporti in legno) con cui l'attività culturale si saldava sì da formare un tutt'uno inscindibile e meritevole di tutela. Al contrario, in una pronuncia

riguardante la Libreria internazionale Rizzoli di Roma, i Giudici di Palazzo Spada hanno ritenuto che «le librerie non presentano alcun interesse per quanto riguarda l'ambiente, né in esse si trova alcuna traccia di memorie storiche o culturali. Né può dirsi che la vendita di libri, ad esempio di storia, costituisca il legame con la storia della cultura al quale si riferisce la legge perché una simile interpretazione condurrebbe all'inevitabile e paradossale conseguenza di ritenere che il vincolo possa porsi sempre là dove di per sé l'attività commerciale ha ad oggetto cose che hanno un rilievo artistico e storico (antiquari, case d'asta, gioiellerie, etc.)» (17).

Nessuna rilevanza giuridica ai sensi della legge 1089/39 potranno avere le attività culturali in sé e per sé, essendo, invece, necessario che i valori devono essere incarnati in strutture perpetuabili o stabili (18).

#### L'AVVALLO DELLA CORTE COSTITUZIONALE E LE CRITICHE DELLA DOTTRINA

L'orientamento inaugurato dalla giurisprudenza amministrativa ha ricevuto l'avallo anche del Giudice delle leggi, chiamato a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 legge n. 1089/39, nella parte in cui non prevedono la tutela di attività tradizionali caratterizzanti una parte del territorio cittadino. La Corte ha confermato la correttezza dell'orientamento giurisprudenziale secondo il quale «il vincolo di destinazione, che agisce sulla proprietà del bene, non può assolutamente riguardare l'attività culturale in sé e per sé, considerata separatamente dal bene, che in quanto tale deve essere libera, secondo i precetti costituzionali» (19). L'utilizza-

#### Note:

(9) Alibrandi T., voce *Beni culturali*, cit., 2.

(10) Alibrandi T. – Ferri P., *I beni culturali e ambientali*, Milano, 1978, 178.

(11) Grisolia M., *La tutela delle cose d'arte*, Roma, 1952, 31.

(12) Ferri P., *Beni culturali e ambientali nel diritto amministrativo*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, 1987, 219.

(13) Alibrandi T., voce *Beni culturali*, cit., 4.

(14) Cassese S., *I beni culturali da Bottai a Spadolini*, in *L'amministrazione dello Stato*, Milano, 1976, 177.

(15) Cons. Stato, sez. IV, n. 723, 1983, cit., 1074 e ss.

(16) Sull'applicabilità ai procedimenti di vincolo de quo dell'obbligo sancito dall'art. 7 legge 7 agosto 1990, n. 241 circa la comunicazione dell'avvio del procedimento, si veda Cons. Stato, sez. VI, 23 marzo 1998, n. 358, in questa *Rivista*, 1998, 5: «L'obbligo di comunicazione all'interessato della notizia relativa all'avvio del procedimento per l'imposizione di un vincolo storico-artistico diretto o indiretto è suscettibile di deroga ove vengano in rilievo prevalenti esigenze di celerità del procedimento e, più in generale, ove lo scopo in funzione del quale le garanzie partecipative sono preordinate sia stato comunque raggiunto».

(17) Cons. Stato, sez. VI, 5 maggio 1986, n. 359, in *Cons. Stato*, 1986, I, 703.

(18) Cons. Stato, sez. VI, 5 maggio 1986, n. 359, cit., 702.

(19) Corte costituzionale 9 marzo 1990, n. 118, in *Giur. cost.*, 1990, 660, con nota di Rigano F., *Tutela dei valori culturali e vincoli di destinazione d'uso dei beni materiali*, 665 e ss.

# G

GIURISPRUDENZA

Amministrativa

191

URBANISTICA  
E APPALTI  
n. 2/2000

zione di un bene culturale, cioè, non assume un rilievo autonomo, separato e distinto dal bene ma si compenetra nelle cose che ne costituiscono il supporto materiale, e quindi, non può essere protetto separatamente dal bene. Piuttosto, nel pensiero della Corte, la tutela della funzione di un determinato bene è un risultato che può essere raggiunto mediante diversi incentivi, magari finanziari, ovvero con forme di protezione speciali, come quelle riguardanti i centri storici delle città. In tal senso, un'interessante pronuncia del Consiglio di Stato, secondo cui l'esistenza di un vincolo precedente, quale quello relativo alla conservazione dei centri storici, non è di ostacolo all'imposizione del vincolo previsto dalla legge 1089/39; piuttosto, tali vincoli spesso s'integrano e si completano, mirando l'uno alla protezione di una cosa mobile o immobile o di un complesso di cose mobili o immobili di importanza artistica, storica o archeologica, e presupponendo l'altro sempre l'esistenza di un complesso di cose immobili, anche se singolarmente prive di speciale pregio artistico, da conservare e mantenere integro per se stesso (20).

In realtà, l'interpretazione restrittiva della nozione di bene culturale - se è stata seguita senza riserve dalla giurisprudenza amministrativa - ha sollecitato critiche da parte di quanti l'hanno ritenuta «inappagante» (21).

Per superare facili disapprovazioni, la critica della dottrina attinge alla fonte, e s'incetra tutta sulla nozione di bene culturale come desumibile direttamente dall'impianto costituzionale.

La «vivisezione» riguarda il minuscolo articolo 9 della Norma fondamentale: «La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica. Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione».

Da una lettura dinamica della disposizione in esame, se ne potrebbe ricavare che la tutela dei beni culturali non è finalizzata esclusivamente alla conservazione del bene stesso (comma 2), ma è funzionale agli scopi di cui al primo comma: la promozione della cultura. Se, dunque, la tutela di cui all'art. 9 Cost. dev'essere finalizzata (accogliendo l'interpretazione «dinamica» della disposizione costituzionale) all'utilizzazione diretta del bene da parte dei consociati in quanto pezzo del mosaico attraverso cui si articola e si sviluppa il mondo culturale, se ne deduce che l'unica nozione di bene accoglibile sia quella di «bene-strumento di cultura» (22), «nel duplice senso di bene risultato e testimonianza della creatività umana nel passato e di bene servente al rinnovarsi della medesima creatività nel presente» (23).

In tale ottica, il concetto di bene culturale comprenderebbe al suo interno anche quello di attività culturale, estendendole la medesima tutela prevista per quello.

Negli auspici della dottrina, una volta accolta tale ricostruzione, ben sarebbe possibile vincolare un immobile non per il suo pregio intrinseco (art. 1 l. n. 1089/39) oppure per il suo collegamento con la storia politica militare e culturale (art. 2 l. n. 1089/39) ma semplicemente perché contenitore dell'attività culturale assunta ad oggetto finale della tutela.

## LA DESTINAZIONE AD USI COMPATIBILI E LA TUTELA PENALE

Tuttavia, stante l'attuale quadro normativo e giurisprudenziale, «l'Amministrazione non ha il potere di imporre lo svolgimento di una determinata attività economica» (24) né può imporre lo svolgimento di una destinazione pubblica del bene, realizzandosi in tale ultimo caso un fattispecie espropriativa illegittima per la mancata corresponsione dell'indennizzo (25). Al più, l'Amministrazione potrà prevedere dei limiti alla destinazione delle cose di cui agli artt. 1 e 2 legge 1089/39, stante l'espressa disposizione dell'art. 11 della stessa legge (26): «Le cose medesime non possono essere adibite ad usi non compatibili con il loro carattere storico od artistico, oppure tali da recare pregiudizio alla loro conservazione o integrità» (comma 2), senza l'autorizzazione del Ministro dei beni culturali ed ambientali (comma 1).

Il rispetto di tale vincolo di incompatibilità viene affidato alla funzione deterrente della sanzione contenuta nell'art. 59 della stessa legge, che commina l'arresto «da sei mesi ad un anno e l'ammenda da lire 1.500.000 a lire 75.000.000».

Circa la natura giuridica del reato previsto dal combinato disposto degli artt. 11 e 59 legge n. 1089/39, la Cassazione penale ha affermato che si tratta di reato formale di pericolo presunto, «sicché esso è integrato dal compimento delle opere senza il preventivo controllo amministrativo, diretto ad evitare possibili pericoli o danni» (27). Tra l'altro, la sanzione penale troverà applicazione anche nel caso in cui intervenga successivamente un parere favorevole o l'autorizzazione dell'amministrazione competente, come risulta evidente dalla dizione letterale del secondo comma dell'art. 59 legge n. 1089/39: «Il trasgressore è tenuto inoltre ad eseguire quei lavori che il Ministro ... riterrà di prescrivergli per riparare ai danni da lui prodotti alla cosa», sempre che sussistenti.

Inevitabile il raffronto tra la fattispecie di reato in

### Note:

(20) Cons. Stato, sez. IV, 2 maggio 1973, n. 480, in *Rep. Foro it.*, 1973, voce *Antichità e belle arti*, n. 20.

(21) Così, Rigano F., *Tutela dei valori culturali*, cit., 674.

(22) Rigano F., *Tutela dei valori*, cit., 675.

(23) Pastori G., *La legge sulla tutela dei beni culturali*, in *Le Regioni*, 1981, 327; sulla funzione dei beni culturali, cfr. anche Merusi, *Art. 9 Costituzione*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1975, 441 e ss.

(24) Cons. Stato, sez. VI, n. 723/83, cit., 1077.

(25) Cons. Stato, sez. V, 14 maggio 1986, n. 255, in *Foro it.*, 1987, III, 523 ed in *Vita not.*, 1986, 733; l'imposizione della destinazione pubblicistica del bene si risolverebbe nello svuotamento integrale dei contenuti del diritto dominicale, con violazione dell'art. 42 Cost.

(26) Cons. Stato, sez. VI, n. 723/83, cit., 1077; in senso analogo, T.A.R. Lazio, sez. II, 26 febbraio 1985, n. 382, in *TAR*, 1985, I, 865 ed in *Foro amm.*, 1985, 1187.

(27) Cass. pen., sez. III, 19 maggio 1993, in *Cass. pen.*, 1994, 2512 (s.m.) e *Mass. Pen. cass.*, 1993, fasc. 12, 54.

# G

GIURISPRUDENZA

Amministrativa

192

URBANISTICA  
E APPALTI  
n. 2/2000

esame e quella omologa di cui all'art. 733 c.p., che punisce il danneggiamento al patrimonio archeologico, storico od artistico nazionale. La giurisprudenza ha chiarito che fra i due reati in questione non vi è incompatibilità, potendo essi anche concorrere formalmente. Diverse sono le due fattispecie non solo per l'oggetto della tutela ma anche per la specifica funzione.

«Infatti, l'art. 733 c.p. è predisposto ad una generale tutela, penalmente sanzionata, del patrimonio storico ed artistico della nazione nei confronti del privato, cui eventualmente appartenga taluna delle cose che concorrono a formarlo; tale tutela, fondata sull'art. 9 Cost., trova concreta attuazione in tutti e soltanto quei casi in cui alla distruzione, al deterioramento e al danneggiamento della cosa consegua, come condizione di punibilità, un nocumento al patrimonio archeologico, storico o artistico della nazione. Invece, la norma di cui all'art. 59 legge 1089 del 1939 (...) sanziona quei comportamenti specificamente commissivi (adibizione ad usi non compatibili col carattere storico o artistico della cosa o tali da arrecare pregiudizio alla conservazione o all'integrità della stessa, demolizione, rimozione, modificazione o rimozione ecc.) che possono anche non danneggiare o non arrecare nocumento al patrimonio storico o artistico della nazione e che assumono rilievo penale solo se ed in quanto vengano posti in essere senza l'intervento autorizzativo, che lo Stato attua attraverso gli organi appositamente predisposti (Ministero della pubblica istruzione - Soprintendenza alle autorità e belle arti)» (28).

### IL CASO DELLA «LIBRERIA INTERNAZIONALE TREVES»

Dall'89 al '99, il dicastero dei beni culturali e ambientali si è visto annullare dal T.A.R. Campania ben tre provvedimenti di vincolo *ex lege* 1089/39. La motivazione? Sempre la stessa: il vincolo può essere imposto solo sulle cose di cui agli artt. 1 e 2 legge n. 1089/39, e non su attività commerciali o culturali.

La giurisprudenza regionale (e non solo, come visto) è assolutamente costante.

E ciò nonostante, il Ministero...continua a sbagliare.

Al dispositivo di annullamento la I sezione napoletana del T.A.R. Campania è pervenuta attraverso un rigoroso riesame della motivazione del decreto ministeriale di vincolo notificato ai proprietari dell'immobile il 7 maggio 1993 sotto il profilo dell'esatta rappresentazione dei presupposti di fatto e della logicità e congruità della motivazione (29). Come risulta pacificamente dalla giurisprudenza amministrativa, infatti, l'imposizione del vincolo di particolare interesse ai sensi degli artt. 1, 2 e legge n. 1089/39 è frutto di un'attività tecnico-discrezionale non sindacabile dal giudice amministrativo nel merito della scelta effettuata dalla P.A., non potendo il G.A. contestare il giudizio sulla particolare importanza della cosa con la storia dell'arte e della cultura (30).

Al contrario, correttamente l'estensore della sentenza in esame (Carpentieri) si è limitato a controllare l'esistenza storica delle cose da tutelare in rela-

zione alle ragioni di diritto assunte alla base del ragionamento, sindacando, dunque, l'assunto del Ministero sotto il profilo della logicità ed adeguatezza della motivazione.

Nonostante il richiamo fatto all'art. 1 legge n. 1089/39 e contenuto nel dispositivo del decreto di vincolo, «nulla viene affermato circa il pregio intrinseco dell'immobile che ospita la libreria, se non per il fatto, del tutto irrilevante, della sua ubicazione nel centro cittadino, nella storica via Toledo, nonché per il richiamo, altrettanto ininfluenza, nel contesto urbano in cui si inserisce». Se, poi, la lett. c) dell'art. 1 richiamato nel provvedimento parla di «manoscritti, autografi, carteggi, documenti notevoli, incunaboli, nonché libri, stampe e incisioni aventi carattere di rarità e pregio», il decreto ministeriale si limita a riferire in modo del tutto inconcludente che la «Libreria internazionale Treves» era ed è «sede di raccolta, scelta e diffusione della produzione libraria, nel corso del tempo, con specializzazione nel campo della Letteratura italiana e straniera», e che «espleta un pubblico servizio per la produzione e la diffusione del libro e della cultura, che si collega (...) con la funzione svolta dal compendio delle biblioteche operanti nella città». Tali caratteristiche potrebbero riferirsi a qualsiasi attrezzata ed efficiente libreria, e non sono certo quelle a cui il legislatore intendeva riferirsi parlando di incunaboli, manoscritti e documenti notevoli.

Infatti, le cose di cui all'art. 1 legge 1089/30 sono tutelate per il loro valore intrinseco, e non per la funzione od utilità pratico-sociale.

Anzi, in giurisprudenza risulta pacifico che la differenza tra le cose di cui all'art. 1 e quelle di cui all'art. 2 è data, nelle prime, dal fatto che il valore tutelato è quello intrinseco ed artistico delle cose stesse, mentre nelle seconde il valore dei beni mobili od immobili è la risultante del collegamento dei beni stessi con determinati fatti e vicende della storia politica, militare, della letteratura, dell'arte o della cultura in genere (31). Ed è proprio su tale ultima disposizione che la sezione napoletana del T.A.R. ha fatto leva per annullare provvedimento ministeriale. «Sul punto il Collegio - escluso ogni sindacato sul merito della scelta discrezionale - osserva in punto di adeguatezza della motivazione che i fatti e gli accadi-

#### Note:

(28) Cass. pen., sez. II, 18 marzo 1988, in *Cass. pen.*, 1989, 1062 (s.m.) e in *Giust. Pen.*, 1989, II, 279.

(29) Cons. Stato, sez. VI, 10 novembre 1993, n. 817 in *Riv. amm.*, 1994, 322; T.A.R. Campania, sez. Salerno, 17 giugno 1993, n. 391, in *TAR*, 1993, I, 3360.

(30) *Ex plurimis*, Cons. Stato, sez. VI, 3 aprile 1992, n. 226 in *Riv. giur. urb.*, 1993, 541, con nota di Bifulco; Cons. Stato sez. VI, 12 dicembre 1992, n. 1055 in *Riv. giur. urb.*, 1994, 259 con nota di Grazia; Cons. Stato, sez. VI, 1993, n. 817, cit., 322; Cons. Stato, sez. VI, 28 novembre 1992, n. 964, in *Cons. Stato*, 1992, 1725; Cons. Stato, sez. VI, 31 maggio 1990, n. 558 in *Cons. Stato*, 1990, I, 833; Cons. Stato 9 agosto 1986, n. 630 in *Cons. Stato*, 1986, I, 1285; Cons. Stato, sez. VI, 15 aprile 1987, n. 260, in *Cons. Stato*, 1987, I, 609 e Cons. Stato, sez. VI, 1 febbraio 1996, n. 165 in *Cons. Stato* 1996, I, 254 (s.m.)

(31) Cons. Stato, sez. VI, n. 1055, 1992, cit., 259

# G

GIURISPRUDENZA

Amministrativa

193

URBANISTICA  
E APPALTI  
n. 2/2000



menti della storia della cultura cui sarebbe collegata e riferita la libreria Treves risultano solo genericamente indicati nell'atto, senza un'adeguata e circostanziata specificazione idonea a esplicitare la ragione del vincolo medesimo. L'insufficienza della motivazione dell'atto è sintomatica di una incompletezza istruttoria e di una connessa insufficiente ponderazione della fattispecie, con conseguente sproporzione della misura adottata» (32). Infatti, ad avviso del Collegio, non è congrua la motivazione del provvedimento del Ministero nella parte in cui si limita semplicemente ad affermare che la libreria è stata «luogo tradizionale di incontro di scrittori, registi, letterati, giornalisti», e che «faceva parte di una catena di librerie fondate da Treves alla fine dell'Ottocento appartenente alla omonima casa editrice». L'Amministrazione, in sostanza, al di là del fatto di non avere indicato l'art. 2 legge n. 1089/39 a ragione giustificatrice del decreto impugnato (33), «mostra di non aver compiuto un'adeguata istruttoria e una ponderata valutazione dei presupposti». Ma non solo. Oltre a non essere compiutamente specificati i collegamenti del bene con «la storia politica, militare, dell'arte, della letteratura e della cultura in genere» (art. 2), il Ministero tradisce le sue reali intenzioni di vincolare l'attività commerciale in sé quando scrive che «la libreria (...) rischia di scomparire dal panorama culturale cittadino a causa di una controversia con la proprietà», e che «il vincolo richiesto rientra in una più puntuale attenzione alla salvaguardia di attività consone all'ambiente che le accoglie».

Da tali considerazioni il T.A.R. napoletano ricava come «l'atto sia diretto piuttosto a vincolare l'attività in sé considerata, ritenuta conforme al contesto urbano, che il bene in sé», e perciò annulla il decreto.

#### DA NAPOLI A ROMA, GLI ERRORI DELL'«IMPENITENTE» MINISTERO

In principio, fu la già ricordata libreria Guida, al numero 70 di piazza dei Martiri. L'errore – come rilevato puntualmente dal T.A.R. Campania (Est. Orciuolo) (34) – è stato di dichiarare una libreria (come tale) di interesse particolarmente importante, senza nulla precisare in ordine ad un possibile interesse storico dei locali e dei libri in sé considerati. L'estensore della sentenza ha precisato che le librerie non sono altro che delle aziende commerciali (aventi per fine la vendita di beni librari), ed in quanto tali non rientrano né tra le cose di cui all'art. 1 legge n. 1089/39 (cose mobili o immobili di interesse artistico, storico, archeologico o etnografico) né tra le cose di cui all'art. 2 della stessa legge, e cioè immobili che «a causa del loro riferimento con la storia politica, militare, della letteratura, dell'arte e della cultura in genere, siano state riconosciute di interesse particolarmente importante».

Ai sensi dell'art. 1 della più volte citata legge del '39, le cose dovrebbero recare in se stesse il valore artistico o storico, circostanza che non risulta (né può risultare, in quanto inesistente nella realtà) dal decreto ministeriale.

Il vincolo non è altresì apparso giustificato nemmeno ai sensi dell'art. 2 legge n. 1089/39, che tutela

quegli immobili che, pur non rivestendo in sé un valore artistico, storico o culturale, lo abbiano comunque incarnato «per il loro riferimento con la storia politica, militare, della letteratura, dell'arte e della cultura in genere»; in modo da essere chiara testimonianza di un'epoca, di un momento storico o di una corrente culturale.

Se ci spostiamo nel Lazio, nella capitale, la situazione non cambia di molto. Qui scopriamo che sempre riguardo ad una libreria (la libreria «Armando Armando» di via della Gensola) l'impenitente Ministero dei beni culturali ed ambientali, già nel 1986, riceveva la prima «bacchettata» dei giudici amministrativi, per aver avuto di mira non già «la conservazione dell'immobile, bensì la prosecuzione di una determinata attività economica, anche se socialmente rilevante» (35). Conseguenza: il solito annullamento del decreto di vincolo. Nei dettagli, il T.A.R. romano motiva sottolineando che «il Ministero per i beni culturali ha vincolato la libreria «Armando Armando» non già come insieme di cose espressive di un intrinseco valore culturale o come luogo legato a fatti storici rilevanti dal punto di vista culturale, ma come attività commerciale di estremo interesse ai fini della produzione e dello scambio di beni culturali».

Favorevolmente per il dicastero dei beni culturali si è risolto, invece, il caso del giardino Moreno, in cui il pittore impressionista Claude Monet trasse ispirazione per alcune delle sue tele. I giudici di Palazzo Spada hanno riconosciuto che la legittimità del decreto con cui è stato vincolato il giardino di Bordighera, in Liguria, si può far risalire al riferimento del giardino con la storia dell'arte e della cultura (36): fu qui che «Monet raggiunse un'accentuazione quasi esasperata dei colori, passando da una fase impressionistica ad una tesa ad una ricerca via via più attenta, quasi virtuosistica, degli effetti di luce. L'impostazione dei quadri – si legge nella relazione della Soprintendenza della Liguria – lo sforzo di mantenere vivo e presente il soggetto, interpretato nella

#### Note:

(32) Nello stesso senso, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 28 novembre 1992, n. 964, in *Cons. Stato*, 1992, 1730, per il quale il fatto che il Caffè Genovese di Cagliari fosse, in passato, frequentato dalla facoltosa borghesia commerciale del centro storico e costituisse luogo di occasionale frequentazione, «non sembrano costituire giustificazione sufficiente ed adeguata al vincolo imposto».

(33) Ma va ricordato che non occorre che la P.A. menzioni espressamente lo specifico articolo della legge n. 1089/39 sui cui è basato il provvedimento, purché da questo siano desumibili le ragioni che hanno indotto l'amministrazione a provvedere in quel senso: in tal senso T.A.R. Lazio, sez. II, 7 agosto 1991, n. 1286, in *TAR*, 1991, I, 2780, citato in Pagano, *Repertorio ragionato di giurisprudenza amministrativa*, Napoli, 1998, voce *Beni culturali*, 559.

(34) T.A.R. Campania, Napoli, sez. I, 17 febbraio 1989, n. 36, Cozzolino c. Ministero beni culturali e Guida, in *TAR*, 1989, I, 1395.

(35) T.A.R. Lazio, sez. II, 23 luglio 1986, n. 1216, in *TAR*, 1986, I, 2670.

(36) Cons. Stato, sez. VI, 9 agosto 1986, n. 630, in *Cons. Stato*, 1986, I, 1258 e ss.

quale ogni visione tradizionale di paesaggio romantico e verista sia superata, portò Monet a prediligere scorci di alberi, sott'in su di palme, visioni di case bianche tra tronchi contorti, che preannunciano persino il gusto liberty. D'altra parte, lo sforzo di resa coloristica violenta ed accesa preannuncia modi che saranno cari a Vincent van Gogh e persino di quelli che saranno tipici di molte opere di Matisse».

È dunque il ruolo fondamentale che può attribuirsi al giardino Moreno nella storia della pittura che rende legittimo il decreto ministeriale di vincolo: qui il fatto storico è incontestabile. Ed il suo riferimento alla cosa ha condotto ad un giudizio (insindacabile nel merito) di particolare importanza del bene.

Tali elementi del procedimento valutativo della P.A. non sono stati ritenuti presenti, invece, nel caso della libreria Guida, e né tantomeno nel caso della pasticceria di cioccolato Gay Odin di via Toledo a Napoli.

Anche qui, il T.A.R. della Campania (Est. Ferone) ha precisato che i negozi «costituiscono aziende commerciali aventi il fine della vendita al pubblico dei loro prodotti; in quanto aziende (...) non rientrano tra le cose di cui all'art. 1» della legge 1089/39 (37). Pertanto, tale disposizione risulta inapplicabile poiché il Ministero non ha inteso tutelare i locali o le suppellettili ed i beni ivi esistenti in quanto portatori di valori storici, «ma ha avuto di mira l'esigenza di tutelare il negozio Gay Odin come azienda di produzione di determinati prodotti» (37). Privato di applicazione resta anche l'art. 2 legge n. 1089/39, in quanto – secondo la pronuncia della sezione napoletana del T.A.R., «detta norma attiene alle cose immobili che abbiano riferimento con la storia (...) e che abbiano ricevuto la incorporazione di valori storici rilevanti». Il che non sussiste nel caso della cioccolateria Gay Odin (38).

Sul rapporto tra il decreto di vincolo del Ministero dei beni culturali e il *petitum* sostanziale di una domanda processuale proposta, si segnala una recente pronuncia della Cassazione che ha interessato un altro locale storico di Napoli, punto di ritrovo (prima assai più di oggi) di letterati, artisti e uomini di cultura: il *Gran caffè Gambrinus*.

La Cassazione (39) ha precisato che il generale principio della inammissibilità, nel giudizio di appello, di una domanda nuova da quella formava oggetto del giudizio di primo grado non è contraddetto dalla sopravvenienza di un decreto ministeriale di vincolo ai sensi della citata l. 1089/39. L'emana-zione di un siffatto provvedimento, infatti, non incide sulla domanda proposta, non costituendo *jus superveniens*. Come è noto, le sopravvenienze giuridiche capaci di influenzare la domanda proposta possono essere costituite solo da una norma giuridica di rango primario o da una sentenza della Corte costituzionale, «ma non da un atto amministrativo, quale un decreto ministeriale». Il decreto ministeriale *de quo* non si risolve, perciò, in una sopravvenienza fattuale, ma in uno *jus superveniens* inidoneo ad innovare la domanda proposta in appello.

Nella specie, la difesa della «società Gambrinus S.r.l.» (avvocati Pasquarella e Salvia) ha tentato di persuadere la Suprema Corte circa la necessità di ricostituire il rapporto di locazione con la Provincia

di Napoli interrotto nel lontano 1938, facendo leva sul preminente interesse pubblico – dichiarato, appunto, nel D.M. 28/8/1989 – alla continuazione dell'antica attività commerciale di caffè, così come agli inizi del secolo.

Tale rapporto di locazione venne interrotto nel 1938, quando il prefetto di Napoli relegò il «Gran caffè» soltanto in poche stanze («dov'era possibile solamente sostare brevemente e quindi evitare che fosse il quartier generale degli antifascisti napoletani»), locando le altre all'agenzia del Banco di Napoli.

# G

GIURISPRUDENZA

Amministrativa

195

URBANISTICA  
E APPALTI  
n. 2/2000

**Note:**

(37) T.A.R. Campania, Napoli, sez. I, 29 aprile 1996, n. 153 – Pres. Brignola – Parlato c. Ministero beni culturali ed altro, in TAR, 1996, I, 2632.

(38) T.A.R. Campania, sez. I, 1996, n. 153, cit., 2633.

(39) Cass. civ., sez. I, 7 maggio 1997, n. 3984, in Giust. civ. Mass., 1997, 693.