

# CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO

**Studio n. 2749**

## **Testo unico in materia di beni culturali e ambientali**

*Approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 3 maggio 2000*

### **1. Premessa**

Il Decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490, intitolato "Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali, a norma dell'articolo 1 della legge 8 ottobre 1997, n. 352", pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 27 dicembre 1999, n. 302, Supplemento ordinario n. 229/L, ha interamente rivisto tutta la disciplina dei beni culturali, provvedendo contemporaneamente ad abrogare le norme finora esistenti in materia, fra le quali vanno segnalate, come norme basilari, la legge 1° giugno 1939, n. 1089, recante la disciplina dei beni culturali e artistici e la legge 29 giugno 1939, n. 1497, modificata dal noto decreto Galasso (Decreto-legge 27 giugno 1985, n. 312, convertito con modifiche in legge 8 agosto 1985, n. 431).

Il decreto legislativo è stato emanato sulla base della legge delega 8 ottobre 1997, n. 352, che ha indicato i limiti della delega stabilendo (art. 1, 2° comma) che nella predisposizione del testo unico: *a)* potevano essere inserite le disposizioni vigenti alla data di entrata in vigore della legge delega (1° novembre 1997) nonché quelle che sarebbero entrate in vigore nei sei mesi successivi; *b)* alle disposizioni dovessero apportarsi esclusivamente modificazioni necessarie per il loro coordinamento formale e sostanziale, nonché per assicurare il riordino e la semplificazione dei procedimenti.

Sulla base di questa norma, il testo unico, come accade normalmente per tutti i testi unici, non ha il prevalente scopo di innovare in materia, bensì quello di ordinare la sparsa legislazione, di coordinare le varie norme e, se necessario, di semplificare le procedure applicative di tutta la normativa presa in considerazione.

Da una scorsa generale al testo sembrerebbe di poter concludere che esso non si sia discostato da queste limitazioni di legge, anche perché in caso contrario

esso avrebbe potuto essere tacciato di incostituzionalità.

La legge è composta di due titoli: il titolo I disciplina i beni culturali (artt. 1-137); il titolo II disciplina i beni paesaggistici e ambientali (artt. 138-165). All'abrogazione della precedente normativa è riservato un articolo finale (art. 166) la cui collocazione compare nel titolo II, mentre più appropriatamente esso avrebbe dovuto essere inserito a parte, come titolo autonomo, perché coinvolge nell'abrogazione tutta la precedente legislazione e pertanto coinvolge sia la materia dei beni culturali che quella dei beni paesaggistici e ambientali.

## **2. Considerazioni generali**

Pur avendone avuto l'opportunità, il decreto legislativo n. 490 del 1999 non sembra essere riuscito né a percepire, né a risolvere i numerosi problemi che, specie in tema di commerciabilità dei beni culturali, aveva fatto emergere la precedente legge n. 1089 del 1939.

I problemi irrisolti possono essere così indicati:

1. L'identificazione del bene culturale, allorquando esso non debba essere notificato, trattandosi di bene appartenente ad ente pubblico o a persona giuridica senza scopo di lucro, come va effettuata?

2. Quale è il valore della notifica? Serve, essa, allo scopo di identificare un bene come culturale, oppure serve limitatamente ad imporre, su un bene culturale per se stesso, un vincolo che rende ad esso applicabile una determinata disciplina vincolata?

3. Quale è il valore della trascrizione di vincolo di bene privato sui registri immobiliari: ha valore costitutivo, o dichiarativo, o di mera pubblicità-notizia?

4. Quale è il valore degli elenchi, che debbono essere predisposti per i beni culturali degli enti pubblici e delle persone giuridiche senza scopo di lucro?

5. Allorquando il bene culturale, appartenente ad ente pubblico o a persona giuridica senza scopo di lucro, sia trasferito a soggetto persona fisica o a società commerciale, previa regolare autorizzazione preventiva, che accade? Se nel momento in cui il bene apparteneva ad ente pubblico o a persona giuridica priva di scopo di lucro non occorre la notifica, può affermarsi che dal momento in cui questo bene entra nella disponibilità giuridica o di fatto di soggetto persona fisica o società commerciale, la notifica debba essere effettuata, pena la perdita del vincolo culturale, oppure deve affermarsi che, avendo la persona fisica acquistato previa autorizzazione ministeriale, essa sia stata già posta a conoscenza dell'esistenza del vincolo, per cui il problema sorge per il rilievo che il vincolo stesso può avere nei confronti dei terzi futuri acquirenti del bene?

Si tratta di quesiti che, non avendo trovato pacifica soluzione sulla base della normativa precedente, avrebbero potuto essere affrontati e risolti da un decreto legislativo il cui scopo era quello di riordinare e semplificare i procedimenti amministrativi interessati dalla materia.

In definitiva il decreto legislativo n. 490 appare più un tentativo di porre ordine solo formale in una materia disseminata di più norme che, prodotte nel tempo, sono venute ad innestarsi nel tessuto di base costituito dalle due leggi fondamentali (la legge n. 1089 del 1939 per i beni culturali e la legge n. 1497 del 1939 per i beni paesaggistici e ambientali), che a risolvere problemi sostanziali già esistenti.

Ma anche in questo apparentemente lineare quadro formale, inteso a dare logica espositiva ai vari settori di operatività della legge, creano una certa difficoltà di comprensione i troppi rinvii e richiami da una all'altra parte dell'intero tessuto normativo, che rendono difficoltosa e complicata la lettura dell'insieme.

### **3. Normativa**

Il decreto legislativo opera una forte distinzione tra i beni culturali (disciplinati dal titolo primo) e i beni paesaggistici e ambientali (disciplinati dal titolo secondo), in questo modo riunendo in unica legge due spezzoni di norme per il passato aventi ognuno vita propria.

Mentre peraltro i beni culturali interessano il Notariato soprattutto con attenzione alla disciplina della loro individuazione e a quella sui vincoli al loro trasferimento (perché determinati beni sono assoggettati a preventiva autorizzazione amministrativa, e tutti alla prelazione artistica a favore dello Stato), non altrettanto accade per i beni paesaggistici e ambientali, per i quali non sono previsti né condizionamenti di alcun genere sul piano dell'autonomia negoziale, né obbligo di consentire la prelazione dello Stato in caso di alienazione.

Per i beni ambientali e paesaggistici sono stabiliti soltanto vincoli attinenti all'edificazione e al mutamento della consistenza fisica del bene sul territorio, vincoli che si traducono, sul piano della commerciabilità, nell'esclusivo riferimento alla tematica del condono edilizio e ai problemi della commercializzazione, disciplinati attualmente dall'art. 2, comma 58 della legge 23 dicembre 1996, n. 662.

Pertanto tutto l'interesse, per il notariato, si concentra sulla parte del decreto legislativo concernente i beni culturali, cioè sul titolo primo del testo unico.

Di questo, per quanto concerne il servizio notarile, interessano il capo primo (che tenta di fare chiarezza sulla tipologia dei beni, sulla loro individuazione e che dà le direttive di base per l'applicazione differenziata dell'intera normativa, peraltro con rinvii che rendono difficoltosa l'analisi dell'interprete), il capo terzo (che si occupa della preventiva autorizzazione e della denuncia ai fini dell'esercizio della pre-

lazione) ed il capo sesto (che concerne la sanzione della nullità per la mancata osservanza delle norme previste).

Di tutta questa tematica gli articoli più interessanti sono i seguenti:

1) l'art. 2, primo comma, lettera *a*), che menziona, in piena aderenza ad dettato del precedente art. 1 della legge 1089 del 1939, *"le cose immobili e mobili che presentano interesse artistico, storico, archeologico, o demo-etno-antropologico"*;

2) l'art. 2, primo comma, lettera *b*), che menziona, anch'esso in piena aderenza ad testo del precedente art. 2 della legge 1089 del 1939, *"le cose immobili che, a causa del loro riferimento con la storia politica, militare, della letteratura, dell'arte e della cultura in genere, rivestono un interesse particolarmente importante"*;

3) l'art. 10, norma basilare di tutta l'impalcatura normativa, che si occupa dell'ambito di applicazione dei differenziati settori disponendo:

*comma primo: "Le disposizioni dei Capi seguenti di questo Titolo (vale a dire: tutto il testo unico) si applicano:*

*a) alle cose e ai beni indicati nell'articolo 2, comma 1, lettera a), salvo il disposto del comma 2 del presente articolo;*

*b) alle cose indicate nell'articolo 2, comma 1, lettere b) e c), dichiarate a norma dell'articolo 6, comma 2;*

*comma secondo: "Le disposizioni del Capo II, sezioni I e II di questo Titolo (che attengono alla conservazione, ai controlli e al restauro e che sono quindi di scarsa importanza per l'attività notarile) e del Capo III, sezioni I e II (concernenti la circolazione del bene in ambito nazionale e in particolare l'autorizzazione preventiva, la denuncia, la prelazione artistica: argomenti, tutti, di particolare rilievo per l'attività del notaio) si applicano alle cose indicate nell'articolo 2, comma 1, lettera a) di proprietà privata, nonché ai beni indicati nell'articolo 2, comma 4, lettera c), solo se sia intervenuta la notifica della dichiarazione prevista dall'articolo 6".*

L'art. 10, che dovrebbe costituire l'ossatura di base dell'insieme, dà conto in sintesi della disciplina applicabile alle varie ipotesi.

La norma contiene due commi: nel primo si stabilisce la regola che tutta la normativa è applicabile alle cose oggettivamente d'arte, sulla sola base dell'esistenza, mentre per ottenere che l'intera normativa sia applicabile ai beni collegati con la storia, occorre la dichiarazione ministeriale; nel secondo comma è stabilita un'eccezione: alle cose oggettivamente d'arte di proprietà privata le disposizioni del testo unico attinenti all'autorizzazione e alla denuncia, ai fini dell'esercizio della prelazione, si applicano purché sia intervenuta la notifica ministeriale.

Scopo della norma contenuta nell'art. 10 è sostanzialmente duplice:

*a) da una parte circoscrivere l'ambito di disciplina applicabile alle varie cate-*

gorie di beni culturali, distinguendo tra beni culturali dei privati e beni culturali dei soggetti pubblici, nel senso che ai beni culturali dei primi si applica soltanto una parte della disciplina recata dal testo unico purché notificati, mentre ai beni culturali appartenenti a soggetto pubblico si applica l'intera disciplina senza bisogno di alcuna notifica;

*b)* da un'altra parte stabilire le condizioni perché i beni culturali dei privati siano assoggettabili alla prelazione artistica: appunto l'esigenza di una preventiva notifica della dichiarazione ministeriale.

Lo strano è, peraltro, che nella norma contenuta nel secondo comma dell'art. 10 sul piano formale non trovano considerazione i beni culturali che hanno collegamenti con la storia, che devono avere la notifica per diventare beni culturali, ma che se appartengono ai privati, dovrebbero avere lo stesso ambito ristretto di applicazione stabilito dal secondo comma dell'art. 10 in discorso.

In definitiva, mentre la mancata menzione di questi beni in questa norma di eccezione si giustifica nel senso che non occorre fare riferimento alla notifica al privato, essendosi già verificata la notifica a monte per rendere "culturale" il bene collegato con la storia, il riferimento a questi beni sarebbe stato invece necessario al fine di stabilire l'ambito limitato della normativa applicabile. Infatti non si può affermare che sia stato intento del legislatore di escludere dalla norma una categoria di beni, se vogliamo, meno importante rispetto alla categoria "primaria" dei beni culturali oggettivamente tali. Perché se questo fosse stato il senso del silenzio del legislatore, si avrebbe la seguente assurda conseguenza:

*a)* i beni culturali più importanti, appartenenti ai privati, se notificati sottostanno alla più stretta disciplina prevista dal capo III, sezione I (alienazione ed altri modi di trasmissione) e sezione II (prelazione);

*b)* i beni culturali dichiarati tali per il loro collegamento con la storia, se appartenenti ai privati, sottostanno invece all'intera disciplina del testo unico, senza ambiti limitati di operatività.

In questo modo i beni previsti alla categoria *a)* sarebbero assoggettati ad una disciplina più ristretta rispetto ai beni previsti alla categoria *b)*, conseguenza, questa, del tutto ingiustificata.

A questa apparente incongruenza fa da contrappeso l'art. 55 del testo unico, il quale, nello stabilire l'assoggettamento dell'alienazione dei beni culturali a preventiva autorizzazione, considera unitariamente sia i beni culturali ontologicamente tali, sia quelli che, per ottenere la valutazione del loro collegamento con la storia, hanno bisogno della dichiarazione ministeriale. Sulla base di questa norma, infatti, tutti i beni culturali (sia quelli oggettivamente tali, sia quelli dichiarati appositamente per il loro collegamento con la storia) sono assoggettati a preventiva autorizzazione se appartengono allo Stato, ad ente pubblico, a persona giuridica privata senza fine di

lucro. Se invece questi beni, cioè quelli di entrambe le categorie, appartengono a soggetto persona fisica oppure a soggetto persona giuridica con scopo di lucro (società commerciali in massimo grado) non sono assoggettati a preventiva autorizzazione ministeriale.

#### 4. Qualificazione e individuazione

Il testo unico procede ad una prima classificazione dei beni culturali, stabilendo, per quanto interessa la categoria notarile, due classi di beni culturali:

a) beni culturali che sono tali per se stessi, che hanno cioè in sé segnati i caratteri di bene artistico, storico, archeologico, antropologico; questi beni non hanno bisogno di particolare provvedimento allo scopo di essere identificati come beni culturali;

b) beni che rivestono un interesse particolarmente importante non per se stessi, ma per il loro collegamento con la storia politica, militare, letteraria, artistica, culturale in genere. Poiché questi beni sono beni culturali non per caratteristiche proprie, ma soltanto per una valutazione di collegamento con la storia, occorre un provvedimento apposito della pubblica Amministrazione, destinato a far diventare questi beni, per se stessi neutri e amorfi sul piano della cultura, anch'essi beni culturali.

La differenza tra le due categorie di beni è che mentre la prima categoria (disciplinata dall'art. 2, primo comma, lettera a), del testo unico) opera automaticamente e si presenta da sé, la seconda categoria (disciplinata dall'art. 2, primo comma, lettera b), del testo unico) ha bisogno di apposito provvedimento ministeriale, che in questo caso assolve ad un compito accertativo della qualità del bene, potere discrezionale e quindi libero nella valutazione della pubblica Amministrazione. La giurisprudenza ha infatti chiarito che questi beni "indipendentemente dal loro valore e dalle loro qualità intrinseche, che possono anche completamente mancare, possono però assumere un significato di documentazione, testimonianza o simbolo di un fatto collegato con la storia politica, militare, della letteratura, dell'arte e della cultura", e che, pertanto, si impone, per essi, il riconoscimento dell'interesse culturale, costituito da un provvedimento apposito, discrezionale **(1)**.

Per tentare di trovare una razionalità nell'insieme di queste norme, occorre effettuare, come accadeva sulla base della legge n. 1089 del 1939, la seguente distinzione:

a) **beni culturali per se stessi**: non occorre notifica se appartengono ad ente pubblico o a persona giuridica priva di scopo di lucro; occorre notifica se appartengono a privato persona fisica o a società commerciale. Nel primo caso (beni di enti pubblici o di persona giuridica privai scopo di lucro) il bene è assoggettato ad

autorizzazione preventiva e a prelazione artistica; nel secondo caso (beni di persone fisiche o di società commerciali) il bene è assoggettato soltanto a prelazione artistica, che prevede la denuncia alla pubblica Amministrazione solo successivamente all'atto di alienazione;

b) ***beni culturali non per se stessi, ma in seguito a notifica ministeriale che ne dichiara il collegamento con la storia***: la notifica in discorso è necessaria per rendere questi beni qualificabili come culturali sia che appartengono ad ente pubblico o a persona giuridica senza scopo di lucro, sia che appartengano a persona fisica o a società commerciale. Nel primo caso peraltro a questi beni si applica l'intero testo unico (e quindi autorizzazione preventiva e prelazione), nel secondo caso (beni delle persone fisiche e delle società commerciali) solo le norme sulla prelazione.

## **5. Identificazione dei beni degli enti pubblici e delle persone giuridiche senza scopo di lucro**

Mentre i beni culturali delle persone fisiche e delle società richiedono la notificazione della dichiarazione per l'insorgenza del vincolo (ed addirittura, accogliendo la soluzione più moderna, anche la trascrizione affinché il vincolo sia opponibile ai terzi), i beni culturali degli enti pubblici e delle persone giuridiche senza scopo di lucro (associazioni riconosciute, fondazioni, enti ecclesiastici, ad esempio) sono assoggettati al vincolo senza necessità di preventiva dichiarazione notificata, in quanto, si dice **(2)**, la qualifica di bene culturale viene ad essi attribuita direttamente dalla legge, per cui il vincolo stesso opera automaticamente in stretto collegamento con l'esistenza stessa di questi beni.

Sotto il profilo dell'individuazione dei beni culturali il testo unico prevede (art. 5) per gli enti pubblici e per le persone giuridiche prive di scopo di lucro, l'obbligo di presentare un "elenco descrittivo" dei beni culturali non soggetti a notifica, elenco che va integrato ove necessario per includervi le successive acquisizioni di beni, elenco che, ove non realizzato o aggiornato dall'ente interessato, è concretizzato dallo stesso Ministero dei beni culturali.

Ma l'art. 5, ultimo comma, dispone che i beni non inseriti nell'elenco sono anch'essi assoggettati all'intera disciplina del titolo primo del testo unico, il che significa che a questo elenco non va riconosciuto valore costitutivo, ma soltanto valore conoscitivo, inteso a favorire il riscontro dell'esistenza del bene culturale.

Questa affermazione della portata non costitutiva di questi elenchi era del resto comunemente sostenuta anche sotto il vigore della legge 1089 del 1939, sulla base dell'affermazione che i beni culturali appartenenti agli enti pubblici e alle persone giuridiche prive di scopo di lucro acquisivano la propria qualificazione di bene

culturale direttamente dalla legge, per cui gli elenchi previsti nella predetta legge non avevano carattere costitutivo **(3)**. E deve continuare ad affermarsi, anche dopo l'entrata in vigore del testo unico, che questi elenchi non hanno alcuna efficacia né costitutiva, né condizionante del vincolo storico artistico.

Si ribadisce, infine, che in elenco non vanno inseriti i beni compresi nell'art. 2, primo comma, lettera *b*), per i quali è prevista la necessità della dichiarazione.

A stretto rigore, insomma, i beni di questi enti non debbono essere dichiarati come beni culturali da nessuna Autorità, perché essi ripetono il loro connotato direttamente dalla legge. Peraltro, come è stato di recente posto in luce **(4)**, la pubblica Amministrazione ha instaurato, specie in alcun Sovrintendenze, la prassi: *a*) di ritenere presuntivamente di interesse storico artistico un bene la cui costruzione sia avvenuta anteriormente ai 50 anni; *b*) di ritenere che l'unica Autorità competente a stabilire se il bene sia un bene culturale sia il Ministero o la Sovrintendenza.

Allora, ci si chiede, se la legge elenca in modo automatico questi beni, che senso ha richiedere una competenza ministeriale che non trova riscontro nella legge? Per la verità la legge non individua i singoli beni, ma traccia soltanto categorie di massima di beni culturali sia di carattere storico sia di carattere artistico, per cui è giocoforza ricorrere a qualche soggetto che si incarichi di incasellare nella realtà i singoli beni concreti nelle appropriate categorie. Si comprende l'esigenza da parte dell'operatore giuridico di disporre di ambiti di sicurezza entro i quali muoversi per individuare questi beni. E si comprende altresì l'esigenza impellente di trovare sistemi di individuazione celeri, allo scopo di non bloccare per un tempo eccessivo l'esigenza di rapida commercializzazione di essi.

In questo quadro si intuisce come siano giudicate eccessivamente lunghe le procedure che fanno capo alla Sovrintendenza o addirittura al Ministero e come, pertanto, si cerchino strade di soluzione in grado di risolvere il problema dell'individuazione del bene in tempi brevi. Si è così da taluno fatto riferimento al valore costitutivo degli elenchi, peraltro tosto negato da giurisprudenza e dottrina, come si è più sopra indicato. E successivamente si è fatto riferimento alla soluzione del valore costitutivo di quegli elenchi purché valutati dal Ministero **(5)**.

Talaltro ancora **(6)** ritiene invece di dover privilegiare la piena autonomia dell'ente pubblico di decidere sulla natura storico artistica del bene in progetto di vendita, e finisce poi per sposare l'opinione che, nel giudicare il bene come culturale o meno, l'elemento determinante è stabilire la priorità dell'intervento, allo scopo di salvaguardare l'atto posto in essere senza autorizzazione ministeriale.

Particolarmente interessante la linea di condotta seguita dall'Avvocatura di Stato **(7)** allorché il bene culturale dell'ente pubblico sia stato trasferito senza preventiva autorizzazione, e quindi violando la legge 1089: l'Avvocatura dello Stato avalla un comportamento di rinuncia dello Stato a far valere la nullità, a condizione:

a) che il bene non sia stato incluso in un inventario precedentemente all'atto; b) che non preesistano atti della pubblica Amministrazione intesi a definire il bene come bene culturale; c) che l'interesse storico-artistico del bene non sia avvertibile, con assoluta evidenza, da persone non dotate della necessaria competenza tecnico-scientifica.

Resta in questa ricostruzione un'incongruenza di fondo: il bene si atteggia a bene culturale o meno non per le valutazioni autonome dell'ente pubblico proprietario, bensì per le determinazioni finali del Ministero, cui spetta in ogni caso, anche seguendo l'indirizzo dell'Avvocatura di Stato, il compito di esprimere le valutazioni decisive sull'esistenza del bene come culturale.

Quanto detto chiarisce perché si debba in un modo o nell'altro ricorrere al Ministero dei beni culturali o alle Sovrintendenze: perché in ogni caso spetta a questa Amministrazione concedere o negare l'autorizzazione all'alienazione di bene e perché premessa indispensabile per provvedere a questa decisione è pur sempre quella di valutare se il bene sia culturale o meno.

## **6. Edificio con più di 50 anni**

Una Sovrintendenza per i beni ambientali **(8)**, in costanza della legge 1089 del 1939, ha sostenuto l'opinione che la legge sui beni culturali trovi applicazione per "tutti gli edifici e relative pertinenze di proprietà di enti pubblici...che abbiano più di 50 anni". L'affermazione appare errata, perché basata su un'interpretazione non corretta della norma per cui "non sono soggette alla disciplina della presente legge le opere di autori viventi o la cui esecuzione non risalga ad oltre 50 anni" (art. 1, ultimo comma, della legge 1089). Questa norma, infatti, come è stato opportunamente chiarito, non detta una caratteristica per fare includere, in positivo, un determinato bene fra le opere d'arte, ma, al contrario, detta una condizione, in negativo, per farle escludere dalla qualifica di cose d'arte **(9)**.

La norma ha lo scopo di porre un limite rigoroso alla valutazione del Ministero: questo, nel decidere se un bene sia da valutare come bene culturale, ha la più ampia libertà valutativa, con un solo limite: l'opera deve avere una vetustà di almeno 50 anni. Chiaramente, pertanto, questo limite opera in negativo, non in positivo, perché preclude l'accertamento della pubblica Amministrazione, non ne agevola l'assolvimento. Detto in altre parole, mentre un'opera con meno di 50 anni non può essere ritenuta bene culturale, ciò non significa che un'opera con più di 50 anni debba automaticamente ritenersi tale senza effettuare una valutazione appropriata intesa a qualificarla come bene culturale. Insomma, non ogni opera con più di 50 anni appare automaticamente bene culturale, senza alcuna valutazione *ad hoc* da parte del Ministero.

Senza contare che, se la dichiarazione ministeriale notificata appariva anche nel passato condizione indispensabile per creare il vincolo di bene culturale per beni appartenenti a soggetto persona fisica o a società commerciale, era inevitabile che non dovesse collegarsi la qualifica di bene culturale soltanto alla vetustà ultracinquantennale del bene, ma occorresse appunto detta dichiarazione.

L'art. 2, ultimo comma, ha riprodotto in modo quasi identico la norma contenuta nella legge n. 1089 ormai abrogata, per cui si ripropongono, anche adesso, analoghi problemi.

Si potrebbe ipotizzare che il Ministero pretenda di includere comunque fra i beni culturali i beni di costruzione ultracinquantennale, allo scopo di favorirne il riconoscimento sulla base di una richiesta di autorizzazione o di una denuncia comunque presentata. Ma in tal caso la segnalazione automatica di bene ultracinquantennale appare meccanismo strumentale per favorire l'istruttoria ministeriale, ma mai strumento esso stesso sufficiente ad includere il bene fra i beni culturali.

## **7. Dichiarazione e sua notificazione**

La legge precedente (art. 3) stabiliva espressamente che il Ministero dei beni culturali "notifica in forma amministrativa ai privati ... le cose ... che siano di interesse particolarmente importante"; prescrivendone la trascrizione se si trattava di beni immobili.

L'aver utilizzato il termine "notifica" per ricomprendere sia il procedimento di riconoscimento, sia l'atto destinato a portare a conoscenza dei terzi il provvedimento stesso, aveva creato sia in dottrina che in giurisprudenza non poche perplessità.

Ci si era chiesti infatti se la notifica presupponesse a monte un provvedimento formale della pubblica Amministrazione: salva un'opinione che identificava provvedimento e notifica di esso **(10)**, la maggioranza della dottrina rispondeva affermativamente, ritenendo che la norma prevedesse un provvedimento amministrativo contenente una valutazione tecnica del Ministero dei beni culturali, cioè un atto amministrativo posto in essere nell'esercizio di un potere di discrezionalità tecnica **(11)**, e perveniva alla conclusione che della fattispecie costitutiva della speciale qualificazione delle cose private d'interesse artistico e storico facessero parte sia il provvedimento di dichiarazione, sia la notificazione di questo. L'atto della pubblica Amministrazione recante il provvedimento dichiarativo di vincolo, peraltro, non veniva ritenuto a carattere recettizio, specie per la considerazione che la notifica di esso doveva essere trasmessa non a tutti gli interessati, ma ad alcuni soltanto di essi **(12)**.

Queste conclusioni comportavano che perché nascesse il vincolo non bastava che esso fosse dichiarato, ma occorreva anche che esso fosse portato a conoscenza

dell'interessato (proprietario, possessore, detentore qualificato), mediante atto di notifica. Di qui l'esigenza di chiarire sulla base di quali regole una notifica potesse essere ritenuta valida e regolare e completa in tutti i suoi elementi, atta come tale a far sorgere il vincolo.

Considerato che sotto il vigore della legge 20 giugno 1909, n. 364 il vincolo veniva imposto con una notificazione realizzata da messo comunale, su ordine anche orale del Ministro o del Sovrintendente, allorché la legge 1089 del 1939 ha meglio precisato la materia, distinguendo tra provvedimento formale di valutazione tecnico-discrezionale dell'opera come bene culturale e notificazione di esso provvedimento, si è discusso se il vincolo dovesse ritenersi imposto sulla sola base del provvedimento (applicando la regola esistente in diritto amministrativo per la quale l'atto amministrativo, per le sue caratteristiche di autoritarità, è di solito immediatamente operativo), oppure se occorresse anche la notificazione di esso.

E la giurisprudenza della Cassazione, preoccupata che applicando in modo ferreo la regola predetta, il privato dovesse ritenersi responsabile di comportamenti caratterizzati da mancata conoscenza di provvedimenti non notificati, riteneva necessaria anche la notificazione **(13)**.

Il problema è stato formalmente risolto dal testo unico, il quale ha disciplinato separatamente il provvedimento amministrativo dichiarativo del vincolo (artt. 6 e 7), e la notifica di esso (art. 8).

La dichiarazione d'interesse particolarmente importante del bene culturale è pertanto disciplinata dagli artt. 6 e 7 del testo unico.

Va ribadito ancora che la dichiarazione va fatta esclusivamente per i beni culturali appartenenti ai privati e per i beni culturali aventi attinenza con la storia. Il che significa che la dichiarazione non è prevista per i beni oggettivamente culturali (art. 2, primo comma, lettera *a*), del testo unico) appartenenti ad enti pubblici o a persone giuridiche private senza scopo di lucro, mentre è prevista per i beni culturali aventi collegamento con la storia, a chiunque appartengano (siano titolari di essi beni gli enti pubblici, o le persone giuridiche senza scopo di lucro, o le società commerciali, o ancora le persone fisiche).

Dette norme stabiliscono anche che alla regione territorialmente competente spetta dichiarare l'interesse particolarmente importante dei "manoscritti, autografi, carteggi, documenti notevoli, incunaboli, libri, stampe, incisioni aventi carattere di rarità e pregio" di proprietà privata. In questo modo una delle caratteristiche del testo unico è stata quella di avere effettuato una certa distinzione di competenze tra Stato e regioni in questa materia, anche se, per il vero, sia stato realizzato un trasferimento di competenze dallo Stato alle regioni del tutto irrilevante.

Recependo la disciplina già introdotta dalla legge 7 agosto 1990, n. 241 sul procedimento amministrativo, l'art. 7 del testo unico prevede la comunicazione di

avvio del procedimento di dichiarazione del bene come bene culturale, allo scopo di consentire all'interessato di prospettare le sue osservazioni.

Quanto alle formalità con le quali deve essere fatta detta notificazione, va chiarito che il regolamento che continua a disciplinare la materia, cioè il R.D. n. 363 del 1913, da ritenersi tuttora in vigore in virtù del richiamo che ne fa l'art. 12 del testo unico **(14)**, stabilisce (art. 53) che la notifica debba avvenire:

- con lettera raccomandata con ricevuta di ritorno;
- per il tramite di ufficiale giudiziario o di messo comunale, notificato secondo le disposizioni del codice di procedura civile;
- in casi di urgenza mediante comunicazione orale assunta a processo verbale.

## 8. Trascrizione

Presenta particolari problemi la trascrizione del vincolo sui registri immobiliari. Che valore ha questa trascrizione? Ha essa effetto di pubblicità costitutiva, oppure di pubblicità dichiarativa, o ancora di semplice pubblicità-notizia?

Non vi è dubbio che, una volta trascritto, il vincolo è più facilmente riscontrabile sia da parte dei privati interessati alla commercializzazione del bene, sia da parte degli operatori giuridici tenuti ad effettuare le visure ipotecarie.

Il testo unico, riportando quasi pedissequamente la norma contenuta nell'art. 2, 3° comma, della legge 1089 del 1939, ha ribadito la necessità della formalità della trascrizione della dichiarazione di vincolo: "ove si tratti di cose soggette a pubblicità immobiliare la dichiarazione, su richiesta del Ministero, è trascritta nei registri immobiliari ed ha efficacia nei confronti di ogni successivo proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo" (art. 8, 2° comma, testo unico).

Si ripropone, quindi, l'identico problema sorto sulla base della legge 1089 e sostanzialmente tuttora irrisolto: quale debba ritenersi l'effetto della trascrizione; ha questa efficacia costitutiva, oppure efficacia dichiarativa, o semplicemente efficacia di pubblicità-notizia, o, come da ultimo è stato ipotizzato **(15)**, efficacia rafforzativa?

Per la soluzione del problema occorre procedere per gradi.

Non vi è alcun dubbio, in primo luogo, che la frase "l'efficacia nei confronti di ogni successivo proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo" debba essere posta in collegamento con la trascrizione. Infatti una vecchia dottrina affermava che detta frase dovesse porsi in collegamento con la dichiarazione di vincolo e non con la formalità della trascrizione **(16)**.

Invero il testo legislativo è poco felice, ma basta riflettere sul fatto che questa conclusione vanificherebbe del tutto la ragion d'essere della trascrizione, per affer-

mare che questo non può essere ritenuto argomento plausibile per la soluzione del problema.

Un altro degli argomenti addotti a sostegno della natura di pubblicità-notizia della trascrizione del vincolo è stato il seguente: la norma stabilisce che la trascrizione ha effetto nei confronti dei terzi, siano essi proprietari, siano semplici possessori o detentori **(17)**. Orbene, si dice, se il detentore o il possessore non hanno alcun rapporto giuridico con il proprietario che intenda alienare il bene culturale, come è possibile collegare gli effetti della trascrizione ad un rapporto di fatto (possessione, detenzione) che non ha alcun collegamento con una precedente attività negoziale? Ciò sarebbe in contrasto con tutta l'impostazione dei registri immobiliari.

L'altra affermazione, fatta dallo stesso Autore, che "gli effetti del vincolo prescindono del tutto dalla formalità della trascrizione", non è un argomento, perché è proprio quello che occorre dimostrare: se cioè la trascrizione rilevi allo scopo di rendere applicabile il vincolo anche ai terzi acquirenti dal soggetto proprietario.

Un altro argomento sostenuto a favore della pubblicità-notizia è stato il seguente: il vincolo costituisce un istituto di diritto pubblico e il suo valore pubblicistico non può accordarsi con un istituto (la pubblicità immobiliare) creato per dirimere conflitti tra privati **(18)**, con la conseguenza che il vincolo di bene culturale crea sempre effetti anche nei confronti del terzo acquirente, anche se la trascrizione del vincolo in concreto non sussista.

Questa obiezione, apparentemente convincente, presta il fianco a necessarie puntualizzazioni differenziate: il vincolo sul bene del privato non ha lo scopo di sottoporre il bene notificato a tutta la disciplina sui beni culturali, ma soltanto lo scopo di assoggettare il bene notificato alla prelazione artistica. In altre parole, per assoggettare il bene del privato a vincoli di conservazione, di custodia, di divieti vari, non è indispensabile la notifica del vincolo **(19)**, mentre questa notifica ha il limitato scopo di assoggettare il bene culturale anche alla prelazione artistica.

In questo modo, la notifica costituisce lo strumento per vincolare l'autonomia negoziale del soggetto. Ma se questo è il significato del vincolo notificato, la trascrizione qui considerata non deve apparire contrastante con gli obiettivi della pubblicità immobiliare, che servono appunto a fare chiarezza nel commercio giuridico degli immobili.

Ed infatti anche l'opinione prevalente in dottrina **(20)** che si tratti di pubblicità-notizia, allo scopo di compensare la mancanza di opponibilità del vincolo, ricorre all'espedito del risarcimento danni; o sostenendo che il terzo, pur vedendosi imposto il vincolo non trascritto, non risponde di eventuali danni verso la pubblica Amministrazione **(21)**; oppure sostenendo che il terzo in tal caso possa rivalersi nei confronti della Pubblica Amministrazione per chiedere ad essa il risarcimento danni **(22)**.

Non vi è alcun dubbio che, in questa tematica, hanno svolto un ruolo importante da una parte l'esigenza di garantire gli aspetti pubblicistici collegati al vincolo, da un'altra parte l'esigenza di salvaguardare soggetti del tutto all'oscuro sull'esistenza del vincolo.

Questo stato di disagio per l'interpretazione di una norma cui deve essere riconosciuta una certa valenza giuridica, ha dato luogo di recente a frequenti ripensamenti, sia in dottrina **(23)** che in giurisprudenza **(24)**, nel senso dell'inopponibilità al terzo del vincolo non trascritto.

Quest'ultima soluzione appare pienamente in linea con tutte le puntualizzazioni che precedono. Il vincolo si impone per effetto della notificazione della dichiarazione di vincolo, ma si impone soltanto in capo al soggetto notificato. Perché sia opponibile anche ai terzi è indispensabile che sia preventivamente trascritto. In questo modo se il vincolo non è trascritto, il proprietario, ancorché notificato, potrà alienare il bene senza darne notizia alla pubblica Amministrazione, perché in tal caso il terzo acquisterà regolarmente e con pienezza di effetti giuridici.

Va chiarito, a questo proposito, che allo scopo di rendere opponibile al terzo il vincolo non basterebbe l'informazione del dante causa, né la conoscenza desunta *aliunde*, perché soltanto la trascrizione assolve al compito di rendere operativo il vincolo nei confronti dei terzi.

Né potrebbe in tal caso reputarsi il dante causa responsabile di danno nei confronti dell'amministrazione dello Stato, perché il danno derivante dalla inopponibilità del vincolo artistico non è dovuto a scarsa informazione o a comportamento scorretto del dante causa, bensì ad una carenza della pubblica Amministrazione, che non ha provveduto, pur essendovi tenuta, alla trascrizione del vincolo.

## **9. Disciplina differenziata a seconda dell'appartenenza**

In definitiva, per stabilire se il decreto legislativo sui beni culturali (n. 490 del 1999) sia applicabile, occorre primieramente accertare a chi appartengono questi beni:

a) *se essi appartengono allo Stato o agli enti territoriali* si deve parlare di demanio e, a stretto rigore, per essi non deve ritenersi applicabile la normativa in discorso sulla negoziabilità dei beni stessi (evidentemente troverà applicazione la normativa del testo unico concernente problemi di conservazione e di tutela fisica del bene, ma non potrà trovare applicazione la normativa sull'autorizzazione all'alienazione né a maggior ragione quella sulla prelazione) **(25)**.

Il discorso va chiarito. E' risaputo che un bene demaniale non può essere mai alienato come tale, ma che ne è consentita soltanto l'utilizzazione con lo strumento della concessione, che non priva mai lo Stato o l'ente territoriale della titolarità sul

bene **(26)**. Perché il bene possa essere ceduto occorre preliminarmente che ne sia disposta la sdemanializzazione (sembra improbabile che nel nostro caso possa rendersi operativa la c.d. sdemanializzazione di fatto), il cui effetto per i beni culturali sarà quello di rendere applicabile ad essi l'identica normativa prevista per i beni appartenenti a tutti gli altri enti pubblici: necessità della preventiva autorizzazione ed operatività della prelazione artistica.

Ma il nuovo testo unico reca una norma (l'art. 55 lettera *a*), per la quale è soggetta ad autorizzazione ministeriale l'alienazione dei beni culturali appartenenti allo Stato, alle regioni, alle provincie e ai comuni "che non facciano parte del demanio storico e artistico". L'interpretazione di questa norma ha creato problemi, nell'incertezza di individuare beni culturali appartenenti allo Stato o ad enti locali che non rivestano anche la natura di bene demaniale.

Approfondimenti informali presso il competente Ministero hanno consentito di chiarire che la norma intende fare riferimento non ai beni culturali immobili, bensì ai beni culturali mobili, sul presupposto che, ai sensi dell'art. 822, secondo comma, ultima parte del codice civile, i beni mobili costituiscono demanio soltanto se riuniti in museo, pinacoteca, archivio, biblioteca, cioè come universalità di mobili e non come beni valutati singolarmente. In questo modo il singolo bene è alienabile previa autorizzazione, mentre l'intera raccolta è incedibile perché bene demaniale.

La stessa norma sembra riferibile anche all'ipotesi di bene culturale del quale lo Stato o gli enti locali siano proprietari pro-quota, perché è intuibile affermare che la demanialità di un bene o coinvolge interamente il bene, oppure non si rende applicabile sotto alcun aspetto. Questo concetto è stato affermato esplicitamente anche dalla giurisprudenza, per la quale "va escluso che facciano parte del demanio accidentale dello Stato o degli enti locali, per intero o anche soltanto per quota ideale, gli immobili culturali rispetto ai quali detti soggetti pubblici siano titolari, unicamente, del diritto di comproprietà indivisa in comunione con un soggetto privato", perché in tale caso il diritto dello Stato o dell'ente locale assume natura meramente privatistica **(27)**.

b) *se i beni appartengono ad ente pubblico diverso da ente locale, oppure a persona giuridica priva di scopo di lucro*, occorre effettuare una distinzione ulteriore:

b.1.) i beni previsti dall'art. 2, primo comma, lettera *a*), (cioè la stragrande maggioranza dei beni culturali) sono automaticamente assoggettati all'intera disciplina prevista dal decreto legislativo n. 490 per il solo fatto di esistere, cioè a prescindere da qualsiasi procedimento dichiarativo, e quindi a maggior ragione a prescindere dalla necessità che si verifichi una notificazione di essa dichiarazione al proprietario, possessore o detentore del bene;

b.2.) i beni previsti dall'art. 2, primo comma, lettera *b*), invece (cioè i beni

culturali riferiti alla storia) sono assoggettati all'intera disciplina del decreto legislativo soltanto a seguito di dichiarazione *ex art. 6*, che va notificata *ex art. 8*. In entrambi i casi, si ripete, trova applicazione l'intera disciplina della legge, ivi incluse l'autorizzazione preventiva al negozio di trasferimento, e la prelazione artistica dello Stato.

L'unica eccezione è che l'autorizzazione non occorre se questi enti cedano il bene allo Stato; né è da ritenersi che occorra, ancorché il testo normativo non faccia menzione di ciò, che si rendano applicabili le norme sulla prelazione dello Stato, per l'ovvia considerazione che se l'acquirente è lo Stato, non ha alcun senso che il negozio giuridico di trasferimento sia assoggettato alla prelazione a favore dello Stato, il quale ultimo nell'atto stesso posto in essere realizza quell'acquisto che la prelazione è destinata a rendere operativo. A meno che non si dubiti di ciò sul presupposto che acquirente del bene culturale potrebbe essere una branca dell'Amministrazione statale diversa da quella del Ministero dei beni culturali. Ma non sembra che una distinzione di settori amministrativi determini un così incongruo effetto;

*c) se i beni appartengono ad una persona giuridica con scopo di lucro e quindi in special modo a società commerciali, oppure a soggetti privati, per creare il vincolo artistico occorre la dichiarazione amministrativa ex art. 6, notificata ex art. 8 e, allo scopo di produrre effetti anche nei confronti dei terzi, la trascrizione della dichiarazione se trattasi di bene immobile.*

## **10. Autorizzazione**

L'autorizzazione è prevista per l'alienazione di bene culturale allorché titolare del bene sia un ente pubblico o una persona giuridica senza scopo di lucro.

La legge precedente pretendeva l'autorizzazione preventiva con l'espressione: "possono essere alienate, previa autorizzazione del Ministro" (art. 26, 1° comma della legge 1089). L'attuale norma (art. 55 del testo unico) non utilizza più un'espressione formale dalla quale poter desumere che l'autorizzazione debba essere richiesta prima dell'atto, ma identico risultato lo si ricava dalla natura stessa dell'autorizzazione, che in linea di massima precede sempre l'atto.

Per di più, considerando che il Ministero deve valutare se dall'alienazione del bene derivi danno alla sua conservazione oppure se ne sia menomato il pubblico godimento (per i beni degli enti pubblici, mentre per i beni delle persone giuridiche senza scopo di lucro deve valutarsi se dall'alienazione del bene derivi un "grave danno" alla conservazione o al pubblico godimento del bene), si intuisce che queste valutazioni sono dirette ad impedire o a consentire la stipula e che pertanto la valutazione deve intervenire necessariamente prima dell'atto.

Si ribadisce quanto sostenuto in un precedente studio **(28)** che l'art. 12, 5° comma, della legge Bassanini-*bis* (legge 15 maggio 1997, n. 127, il cui art. 12, 5° comma, dispone che "le approvazioni e le autorizzazioni ai sensi della legge 1° giugno 1939, n. 1089, relative ad interventi in materia di edilizia pubblica e privata sui beni di interesse storico e artistico, sono rilasciate entro il termine di novanta giorni dalla presentazione della richiesta alla competente soprintendenza") non trova applicazione per il nostro caso, per tutte le motivazioni ampiamente illustrate nello studio predetto.

Quanto alla tipologia degli atti soggetti ad autorizzazione, il testo unico, in perfetta corrispondenza con la legge 1089, menziona: le alienazioni (art. 55), la permuta (art. 56), la costituzione di ipoteca o di pegno (art. 57) ed utilizza infine una formula residuale onnicomprensiva: "negozi giuridici che possono comportare l'alienazione dei beni culturali" (art. 57).

Unica eccezione alla norma, nel senso che non si richiede l'autorizzazione preventiva, è l'ipotesi di alienazione di bene culturale a favore dello Stato (art. 57, ultimo comma). La ragione giustificativa dell'eccezione è di intuitiva evidenza, considerato che la maggiore garanzia perché un bene culturale possa assolvere in pieno al suo compito di soddisfare l'interesse culturale dei cittadini è che il bene divenga di proprietà dello Stato.

La giurisprudenza ha ripetutamente affermato che il diniego di autorizzazione alla vendita di beni sottoposti a vincolo, in quanto viene ad incidere sulla sfera giuridica del soggetto, sottraendo alla sua disponibilità un bene, richiede una congrua motivazione che giustifichi il sacrificio imposto al diritto di proprietà **(29)** e che a tale proposito è insufficientemente motivato il provvedimento che nega l'autorizzazione limitandosi ad affermare in astratto che la proprietà pubblica garantisce meglio la conservazione e la tutela del bene **(30)**. E non si è mancato di precisare che l'autorizzazione ad alienare può essere accordata dal dirigente generale **(31)**.

Competente a rilasciare l'autorizzazione è il Ministero, cui va inoltrata richiesta accompagnata da una relazione particolareggiata (art. 45 del regolamento). Occorre il parere obbligatorio ma non vincolante della Soprintendenza competente per territorio e del Comitato di settore competente per materia del Ministero (art. 47 regolamento; art. 7 e 8 D.P.R. 3 dicembre 1975, n. 805); il parere di questo Comitato è obbligatorio sempre, vincolante soltanto se negativo.

La concessa autorizzazione non preclude la procedura di prelazione, che ha corso autonomo e che va impostata prescindendo del tutto dall'ottenuta autorizzazione, la quale si concentra soltanto sull'alienabilità del bene culturale senza nocuo per la collettività. Tanto è vero che è stato chiarito che il termine per l'esercizio del diritto di prelazione decorre per gli enti pubblici non dal momento di

presentazione dell'istanza di autorizzazione, ma dalla data di stipula del contratto di compravendita, in quanto la prelazione presuppone un negozio ormai perfezionato in tutti i suoi elementi ed idoneo a spiegare i suoi effetti **(32)**.

## 11. Diritto di prelazione

Il provvedimento di prelazione, cioè l'atto con il quale la pubblica Amministrazione esercita il potere di acquisire allo Stato la cosa d'arte posta in vendita e della quale è stato denunciato il trasferimento o un negozio di pari effetto, è stato dalla giurisprudenza qualificato come atto amministrativo recettizio, che determina un triplice effetto: *a)* produce il trasferimento coattivo della proprietà del bene a favore dello Stato; *b)* determina la caducazione del negozio di alienazione posto in essere; *c)* fa sorgere un rapporto obbligatorio tra l'alienante e lo Stato, caratterizzato dall'obbligo del primo di consegnare il bene e dall'obbligo dello Stato di corrispondere il prezzo pattuito **(33)**.

Secondo la sentenza della Corte costituzionale 20 giugno 1995, n. 269 **(34)**, la denuncia tardiva è in grado di impegnare la pubblica Amministrazione a decidere se esercitare o meno la prelazione. In altre parole, se l'interessato non effettua la denuncia, lo Stato, anche *sua sponte*, può esercitare la prelazione in ogni tempo, tanto più che il privato ha modo di costringere l'amministrazione a decidere inviandogli regolare denuncia e facendo in tal modo decorrere il termine di decadenza entro il quale lo Stato deve esprimersi. Questo, peraltro, sulla base di una normativa che non prevedeva un termine entro il quale, a far data dal contratto posto in essere, dovesse presentarsi denuncia.

**a) Denuncia.** La denuncia è prevista in caso di alienazione di bene culturale a chiunque appartenente ed ha lo scopo da un lato di informare l'autorità sulle vicende circolatorie del bene e, da un altro lato, di porre la stessa Autorità in grado di esercitare la prelazione, se di questa sussistano le condizioni.

L'art. 30 della legge 1089 prescriveva che si era obbligati a denunciare al Ministero dei beni culturali "ogni atto, a titolo oneroso o gratuito, che trasmetta, in tutto o in parte" la proprietà o la detenzione del bene.

Pertanto l'obbligo di denuncia trovava applicazione sia per gli atti di trasferimento della proprietà (sia a titolo gratuito che a titolo oneroso), sia per gli atti idonei a trasmettere la detenzione del bene (e quindi per i contratti di locazione, di comodato, di deposito, di conferimento a terzo di un mandato ad amministrare con obbligo di custodia e di manutenzione).

E' stato chiarito che la precedente norma trovasse applicazione anche per i negozi costitutivi o traslativi di diritti reali limitati (enfiteusi, usufrutto, uso, abitazione) ed anche per la cessione della nuda proprietà **(35)**; e certamente anche per

il contratto costitutivo di servitù, malgrado l'opinione contraria di qualche Autore **(36)**, perché nella servitù si costituisce un possesso a vantaggio del titolare del fondo dominante, mentre non sembra che vi si possa far rientrare la costituzione di un diritto di garanzia ipotecaria, la quale non trasferisce per se stessa né il possesso né la detenzione del bene ipotecato **(37)**.

Analogamente dispone l'art. 58, 1° comma, del testo unico, prescrivendo: "gli atti che trasferiscono, in tutto o in parte, a qualsiasi titolo, la proprietà o la detenzione di beni culturali sono denunciati al Ministero". Per cui è da ritenersi che nulla sia mutato rispetto alla normativa precedente, salvo l'utilizzazione dell'espressione "che trasferiscono" che peraltro non sembra sostanzialmente diverso dall'espressione "che trasmetta" utilizzato dal legislatore del 1939. Nessun dubbio, insomma, che ogni atto di trasferimento di diritti reali limitati debba ritenersi assoggettato tuttora alla denuncia, considerato anche che è sufficiente trasferire la detenzione del bene per rendere operativa la norma.

Chi deve effettuare la denuncia? La legge precedente parlava di "proprietario" e di "chiunque a qualsiasi titolo detenga" uno dei beni culturali oggetto di notifica (art. 30). La norma era amplissima e pertanto dalla portata estensiva.

Attualmente il legislatore ha recato un elemento di chiarezza, stabilendo che la denuncia va effettuata: *a)* dal proprietario o dal detentore del bene, in caso di alienazione a titolo oneroso a gratuito; *b)* dall'acquirente, in caso di trasferimento avvenuto nell'ambito di procedure di vendita forzata o fallimentare ovvero in forza di sentenza che produca gli effetti di un contratto di alienazione non concluso; *c)* dall'erede o dal legatario, in caso di successione a causa di morte.

**b) Termine per la denuncia.** L'art. 58 del testo unico prescrive che la denuncia è effettuata entro trenta giorni. Il termine è nuovo, perché nella previgente legge non era previsto alcun termine.

Il primo problema che sorge è quello di stabilire il *dies a quo* per la decorrenza del termine e sembra lineare rispondere che il *dies a quo* sia quello della data dell'atto, oppure quello della data di apertura della successione, per quest'ultima parte con le precisazioni che saranno fatte più avanti.

Il secondo problema è quello di stabilire se esista una sanzione per l'inosservanza del termine, quali siano cioè le eventuali conseguenze sanzionatorie nell'ipotesi che il termine sia fatto decorrere inutilmente, senza dar corso alla denuncia. Il quesito, in particolare, è se, oltre al reato previsto dall'art. 122 del testo unico (che fa esplicito riferimento all'inosservanza del termine in discorso come ipotesi di reato), esistano sanzioni di altro genere. In particolare, può affermarsi che, se si lasci scadere il termine senza trasmettere la denuncia, e quindi se la denuncia sia presentata oltre i 30 giorni, lo Stato non incorra più in decadenza se lasci trascorrere i due mesi previsti per l'esercizio della prelazione senza esercitare il diritto

di prelazione?

Prima di risolvere il problema occorre tentare di individuare la ragione giustificativa della previsione di questo termine.

Certamente intento della norma non può essere stato quello di avvantaggiare ulteriormente lo Stato, il quale già gode di molteplici vantaggi: il termine di decadenza di due mesi non decorre se l'interessato non presenta denuncia; il diritto di prelazione può essere fatto valere dallo Stato, in caso di mancata denuncia, anche a distanza di tempo; in ogni caso lo Stato è garantito dal fatto che il contratto di alienazione posto in essere senza dar corso al meccanismo della prelazione è privo di effetti nei suoi confronti.

Scopo della norma è stato presumibilmente quello di indurre il titolare del bene a presentare tempestiva denuncia, allo scopo di evitare che la sorte del negozio posto in essere restasse per troppo tempo in balia dell'evento incerto che lo Stato potesse, anche a distanza di tempo, esercitare il diritto di prelazione. E, spingendo oltre queste valutazioni, si potrebbe affermare che l'esito di un negozio di alienazione di bene culturale attiene a quelle misure protettive del bene che sono condizione perché del bene si usufruisca in modo appropriato.

Sotto questo aspetto non va dimenticato che la prelazione artistica esercitata a distanza di tempo dall'atto di alienazione ha dato luogo a liti giudiziarie, caratterizzate dall'assurda situazione di uno strumento (la prelazione) che teoricamente avvantaggia a parità di condizioni, ma nel caso concreto aveva creato per lo Stato vantaggi del tutto sproporzionati, che avevano indotto le parti ad investire del problema la stessa Corte costituzionale.

Se questo è lo scopo della norma, va escluso che lo Stato, una volta ricevuta la denuncia in ritardo, possa attendere all'infinito di decidere se esercitare o meno la prelazione, perché in caso contrario esso si avvantaggerebbe oltre misura e senza alcun particolare motivo, solo sfruttando un'irregolarità formale del privato. Interpretata in senso contrario, la norma peccherebbe di incostituzionalità, come è stato chiarito dalla stessa Corte costituzionale, la quale ha precisato che "il danno economico che i contraenti vengono a subire in conseguenza dell'esercizio ritardato della prelazione da parte dell'Amministrazione non è altro che la conseguenza diretta dell'inadempimento realizzato dagli stessi contraenti a seguito della mancata presentazione di una denuncia regolare; inadempimento suscettibile di dar luogo ad una situazione di illiceità, che può essere, peraltro, rimossa in ogni momento da parte del privato mediante la presentazione tardiva della stessa denuncia" **(38)**.

Cercando di riassumere il pensiero della Corte costituzionale, questa ha sostanzialmente affermato che se lo Stato esercita con molto ritardo la prelazione, ciò è da imputarsi al soggetto interessato che non ha presentato denuncia; e che se la denuncia viene anche in seguito presentata, lo Stato deve esercitare il diritto di pre-

lazione sempre entro i due mesi dalla denuncia stessa.

In definitiva, presentata la denuncia, lo Stato non può procrastinare all'infinito l'esercizio del diritto di prelazione. Ciò risulta anche dall'art. 60, primo comma del testo unico, il quale, nel prevedere i due mesi di decadenza, non specifica che debba trattarsi di denuncia presentata entro i trenta giorni. Se lo Stato pertanto non esercita la prelazione entro questo periodo, esso perderà per sempre il diritto di esercitare la prelazione per l'atto posto in essere.

L'art. 58 del testo unico, oltre a stabilire a chi va presentata la denuncia (al sovrintendente, che la comunica alla regione e agli enti territoriali), ne precisa il contenuto: *a)* dati identificativi dell'alienante e dell'acquirente; *b)* dati identificativi dei beni alienati; *c)* indicazione del luogo ove si trovano i beni alienati; *d)* indicazione della natura e delle condizioni dell'alienazione; *e)* indicazione del domicilio in Italia dell'alienante e dell'acquirente ai fini delle eventuali comunicazioni previste dalla normativa sui beni culturali.

Trattasi di elementi indispensabili allo scopo di porre l'Amministrazione nella condizione di decidere se procedere o meno all'esercizio della prelazione senza pretendere ulteriori chiarimenti, con documentazione aggiuntiva.

E' importante l'ultimo comma dell'art. 58, il quale prescrive che "si considera non avvenuta la denuncia priva delle indicazioni previste dal comma 4 o con indicazioni incomplete o imprecise". Ciò basta per rendere necessaria una formulazione completa della denuncia e, a tale proposito, appare consigliabile che sia lo stesso notaio a predisporre il testo della denuncia, ad evitare che lo Stato possa avvalersi di una denuncia incompleta e intenda pertanto rendere operativa la prelazione senza incorrere nella decadenza del mancato rispetto del termine di due mesi. Ma occorre escludere che tra le parti ed il notaio vi sia un mandato tacito con il quale si impegni il professionista a presentare la denuncia **(39)**.

Sotto il vigore della legge 1089 si discuteva sull'obbligo o meno di presentare denuncia anche nell'ipotesi di bene culturale di proprietà di ente pubblico o di persona giuridica non società commerciale. Ciò soprattutto considerato che l'ente pubblico o la persona giuridica priva di scopo di lucro doveva, per alienare il bene, chiedere la preventiva autorizzazione ministeriale. Si trattava quindi di sapere se la stessa richiesta di autorizzazione valesse come denuncia, oppure se occorresse denuncia apposita.

Poiché il testo unico ha stabilito modalità di presentazione circostanziate, è da ritenersi che per assolvere il compito stabilito nell'art. 58 del testo unico, occorra presentare comunque una denuncia successiva all'atto di trasferimento, sulla base della seguente sequenza: in primo luogo viene chiesta l'autorizzazione ministeriale alla cessione del bene, prima dell'atto; concessa l'autorizzazione, l'ente pubblico o la persona giuridica può porre in essere l'atto di trasferimento, a seguito del quale

va presentata denuncia circostanziata ai fini dell'esercizio della prelazione.

Si è posto il problema se la denuncia vada presentata entro il termine di 30 giorni anche nell'ipotesi di successione a causa di morte. Il dubbio ha ragion d'essere sul presupposto che il termine di 30 giorni appare troppo breve per informare le autorità dell'intervenuta trasmissione successoria della titolarità sul bene culturale.

Non vi è peraltro alcun dubbio, dato il chiaro disposto dell'art. 58 testo unico, che la denuncia debba essere effettuata entro il predetto termine anche in caso di successione *mortis causa*. Ma poiché la legge non reca alcun chiarimento in proposito, sorge il problema di stabilire il *dies a quo* per il conteggio del termine di 30 giorni nell'ipotesi di successione? E' quello di apertura della successione (data della morte del *de cuius*, ex art. 456 cod. civ.) oppure un giorno successivo? Si propende per questa seconda soluzione, considerato che i dati identificativi dell'acquirente *mortis causa*, i dati identificativi del bene, la natura e le condizioni dell'alienazione (tutti elementi che occorre inserire nella denuncia a pena d'improponibilità della stessa) abbisognano, in caso di trasmissione del bene *mortis causa*, spesso di tempi lunghi e non possono esaurirsi in una frazione di tempo: si pensi all'accettazione con beneficio d'inventario, talvolta indispensabile (eredità devoluta a minori o interdetti, o a minori emancipati o inabilitati, eredità devoluta a persona giuridica), si pensi all'ipotesi di testamento pubblicato a distanza di tempo dalla morte del *de cuius*.

In definitiva, se il futuro erede o legatario è nel possesso dei beni, non vi è alcun dubbio che i 30 giorni debbano farsi decorrere dal giorno dell'immissione in possesso; in caso contrario occorre tener conto del momento in cui l'interessato abbia acquisito la veste di erede (e quindi tener conto della data di accettazione espressa o tacita), oppure quella in cui sia stato informato della sua veste di legatario (e quindi presumibilmente tener conto del momento in cui, avvenuta la pubblicazione del testamento, sia stato posto a conoscenza della sua nomina a legatario). Soltanto ad avvenuta acquisizione della conoscenza di essere titolare del bene trasmesso per successione infatti egli potrà dare effettivamente corso alla denuncia.

Vi è, a ulteriore conforto di questa conclusione, da sottolineare che in questo caso la denuncia non ha lo scopo di dare corso al procedimento di prelazione, perché siamo al di fuori della fattispecie di alienazione del bene culturale a titolo oneroso, l'unica che dia luogo al diritto di prelazione artistica..

**c) Tipologia degli atti.** L'art. 58, 1° comma, del testo unico dispone che vanno denunciati "gli atti che trasferiscono, in tutto o in parte, a qualsiasi titolo, la proprietà o la detenzione di beni culturali", il che importa che la denuncia va presentata sia per i trasferimenti a titolo oneroso, sia per quelli a titolo gratuito.

L'art. 59, 1° comma, testo unico dispone, peraltro, che "il Ministero ha facoltà

di acquistare i beni culturali alienati a titolo oneroso al medesimo prezzo stabilito nell'atto di alienazione". In questo modo, mentre la denuncia si riferisce anche alle alienazioni a titolo gratuito, la prelazione può essere esercitata solo per le alienazioni a titolo oneroso.

Infine l'ultimo comma dell'art. 59 dispone che "il diritto di prelazione può essere esercitato anche quando il bene sia a qualunque titolo dato in pagamento".

Si tratta ora di vedere quali atti possano essere fatti rientrare nel concetto di "atti di alienazione a titolo oneroso." Si ritiene che vi rientrino soltanto gli atti il cui effetto sia l'integrale trasferimento della titolarità del bene **(40)**. Non vi rientrerebbero, pertanto, i negozi aventi per oggetto un diritto reale limitato (usufrutto, servitù) **(41)**, né quelli costitutivi di diritto di garanzia (ipoteca), né i contratti preliminari **(42)**.

Si è posta questione se vi rientri l'atto di cessione di quota e si è risposto negativamente, sulla base del rilievo che un bene non potrebbe allo stesso tempo appartenere per una parte a soggetto privato in regime di proprietà privata e per un'altra parte a soggetto pubblico in regime di proprietà pubblica, perché si avrebbero in tal caso diritti confliggenti tra loro a tal punto da non potere coesistere **(43)**.

Va chiarito che il problema sorge soltanto se lo Stato intenda limitarsi ad esercitare la prelazione limitatamente all'acquisto della quota del bene; si può peraltro ipotizzare che lo Stato intenda estendere la prelazione all'intero bene e allora si pone il problema se possa, per analogia, applicarsi l'art. 59, 2° comma, del testo unico, per cui la prelazione opera anche nel caso di bene alienato unitamente ad altri per un unico corrispettivo, nel qual caso il valore economico del bene viene determinato d'ufficio dal Ministero. Ed in tal caso si propende per la soluzione affermativa, ritenendo applicabile la prelazione artistica a tutte le fattispecie che danno per risultato il trasferimento del dominio totale sul bene a beneficio dello Stato. Per questo appare prudente effettuare la denuncia anche nel caso di trasferimento di quota.

Si è anche discusso se rientri nella prelazione l'alienazione della nuda proprietà, con riserva di usufrutto a favore dell'alienante e si è accolta la soluzione affermativa **(44)**. Mentre è da escludere che vi rientrino atti a titolo gratuito ed atti rivestenti natura semplicemente dichiarativa, come la divisione **(45)**.

E' stato anche posto il quesito se rientri nella disciplina della prelazione artistica il conferimento in società: traendo argomento dall'art. 33 della legge 1089, sul presupposto che l'opera vincolata resta soggetta alla prelazione quando essa sia a qualunque titolo data in adempimento, vale a dire in pagamento, di un'obbligazione, se n'è ricavata la conclusione che "anche quando l'obbligazione consista nel prestare il conferimento in società promesso" va applicata la disciplina

sulla prelazione artistica **(46)**.

**d) Effetti dell'atto.** L'art. 60, 3° comma, del testo unico dispone che "in pendenza del termine prescritto dal comma primo l'atto di alienazione è inefficace ed all'alienante è vietato effettuare la consegna della cosa".

L'analoga norma contenuta nell'art. 32 della legge 1089 parlava di "contratto condizionato sospensivamente all'esercizio del diritto di prelazione", tanto è vero che si discuteva se dovesse parlarsi di sospensione dovuta a *condicio facti*, oppure a *condicio iuris*, come riteneva la dottrina più accreditata **(47)**, concludendo che il notaio non fosse tenuto ad indicare in atto che il negozio traslativo risultasse sottoposto alla condizione sospensiva del mancato esercizio della prelazione da parte dello Stato.

L'attuale norma supera totalmente questa problematica e si limita ad affermare che il contratto resta privo di effetti per la durata del termine di due mesi necessario per l'esercizio della prelazione artistica.

Vi è da chiedersi quali siano gli effetti dell'atto nel periodo di 30 giorni dall'atto entro i quali va presentata denuncia e logica vuole che si risponda che anche per tale periodo il contratto resti sospeso negli effetti; infatti non si potrebbe affermare che il contratto sia produttivo di effetti immediatamente fino al raggiungimento dei 30 giorni dalla stipula e soltanto a far data dalla denuncia esso perda effetto. La soluzione più logica appare la seguente:

a) se la denuncia viene presentata entro i trenta giorni dalla stipula, l'atto posto in essere è privo di effetti dalla data della stipula fino al termine di due mesi dalla denuncia;

b) se la denuncia viene presentata oltre i 30 giorni, l'atto è privo di effetti fino al termine di 30 giorni, trascorsi i quali esso diviene inopponibile allo Stato per tutto il periodo di ritardo nella presentazione della denuncia; presentata invece ancorché tardivamente la denuncia, lo Stato può scegliere: se vuole esercitare il diritto di prelazione, deve effettuarlo nel termine di decadenza di due mesi dalla denuncia; oppure rinuncia all'esercizio del diritto di prelazione e in tal caso può far valere l'inopponibilità dell'atto nei suoi confronti.

Quest'ultimo punto merita un approfondimento. Trascorso il termine di 30 giorni senza aver presentato denuncia, sono state violate le norme, per cui opera la sanzione dell'inopponibilità prevista dall'art. 135 testo unico (la norma parla di "nullità", ma come è stato già chiarito **(48)**, e come sarà precisato più avanti, più propriamente si tratta di nullità relativa o, meglio, di inopponibilità allo Stato).

Ma se nel frattempo, ancorché con ritardo rispetto ai previsti trenta giorni, è stata presentata denuncia, lo Stato ha due possibilità: o disinteressarsi della prelazione e far valere l'inopponibilità degli effetti dell'atto di trasferimento nei suoi confronti, oppure esercitare il diritto di prelazione rispettando peraltro il termine deca-

denziale di due mesi dalla denuncia. Va da sé che se lo Stato lascia trascorrere il termine di due mesi, decade dalla possibilità di esercitare il diritto di prelazione per quell'atto e può solo far ricorso all'azione d'inopponibilità.

La norma del testo unico parla di "atto di alienazione inefficace", il che comporta che l'effetto traslativo del bene resta privo di effetti per tutta la durata del termine di decadenza. E questa carenza di effetti vale non solo per lo Stato, ma anche per gli stessi contraenti, i quali possono agire in giudizio per far dichiarare l'inefficacia temporanea in discorso.

Ma se questo vale per l'effetto negoziale primario concernente l'alienazione del bene, ciò non impedisce che l'atto possa rivestire effetti collaterali, specie di natura obbligatoria, purché evidentemente si tratti di effetti che non incidano sul trasferimento del bene e, in sintesi, purché non vengano a confliggere con il diritto di prelazione artistica: si pensi ad una regolamentazione pattizia che concerna l'ipotesi che lo Stato o l'ente locale esercitino il diritto di prelazione; si pensi ad eventuali clausole di pagamento del prezzo, non dimenticando in proposito di considerare che queste clausole non vincolano lo Stato, anche per l'esistenza di apposita norma in proposito (art. 60, 4° comma, testo unico).

Si pone ora il problema concreto se sia opportuno far risultare l'inefficacia temporanea dell'atto nei registri immobiliari. Data la temporaneità di questa inefficacia, e dato soprattutto che si tratta di inefficacia non pattizia, bensì disposta per legge, non vi è alcun dubbio che essa sia operativa e riferibile ai terzi anche senza trascrizione. Per di più, ove trascritta, richiederebbe un'operazione di cancellazione una volta che lo Stato sia decaduto dal diritto di esercitare la prelazione. Va da sé che nel corpo dell'atto dovrà risultare l'inefficacia temporanea in discorso, per chiarezza negoziale e, al limite, si potrebbe suggerire di indicare questa inefficacia nel quadro D della nota di trascrizione.

**e) Natura della prelazione.** La sezione II del capo III del titolo I del testo unico è intitolata "Prelazione" e tutte le rubriche degli articoli inclusi in questa sezione utilizzano il termine "prelazione": art. 59 (diritto di prelazione), art. 60 (condizioni della prelazione), art. 61 (esercizio della prelazione).

Eppure ha sempre costituito oggetto di discussione, sia in dottrina che in giurisprudenza, il problema se la prelazione artistica sia una vera e propria prelazione legale. Caratteristica essenziale della comune prelazione legale infatti è la circostanza che il soggetto preferito entra come parte nel negozio posto in essere e l'acquisto che avviene a suo favore trova la sua fonte nello scambio di volontà avutosi tra le due parti negoziali.

E' pur vero che, secondo il consolidato indirizzo giurisprudenziale, la prelazione sarebbe caratterizzata da due fasi distinte: una fase di scambio di comunicazioni preparatorie (*denuntiatio* e volontà del preferito di voler esercitare la prelazione), e

una fase di effettiva stipula del contratto accompagnata dal versamento del prezzo **(49)**. Ma in ogni caso anche aderendo all'opinione della giurisprudenza, caratteristica della comune prelazione legale è che il soggetto preferito, esercitando la prelazione, entra come parte nel contratto di trasferimento, il quale anche in tal caso produrrà i suoi effetti sulla base dello scambio di volontà tra il soggetto titolare del bene e il soggetto preferito.

Niente di tutto ciò si verifica nella c.d. "prelazione artistica". Quest'ultima viene qualificata dalla Suprema Corte nel modo seguente: "il diritto di prelazione artistica ha una propria configurazione giuridica che si differenzia nettamente dalla prelazione legale"; in quest'ultima il soggetto attivo, esercitando il suo diritto, si pone in un rapporto contrattuale rispetto al soggetto passivo, surrogandosi all'acquirente originario; nella prelazione artistica, invece, "lo Stato agisce mediante l'esplicazione di un potere di supremazia e per il conseguimento di un interesse pubblico; in tal caso il trasferimento del bene si attua non già attraverso un rapporto negoziale, ma per effetto di una manifestazione della potestà di imperio dello Stato" **(50)**.

In altre parole, mentre nella comune prelazione legale il trasferimento si verifica per effetto del negozio posto in essere, nella prelazione artistica il trasferimento si verifica per effetto del provvedimento dell'Amministrazione pubblica, il quale va configurato come atto amministrativo di carattere negoziale **(51)**.

**f) Termine decadenziale di due mesi.** Sotto il vigore della precedente legge si discuteva se nel termine di due mesi entro i quali lo Stato deve esercitare il diritto di prelazione si dovesse non solo emettere il decreto di esercizio della prelazione, ma anche notificarlo agli interessati. Secondo alcuni era necessaria la notifica **(52)**, secondo altri era sufficiente il decreto **(53)**.

L'opinione che riteneva sufficiente il provvedimento di esercizio della prelazione argomentava sulla base di due osservazioni: la difficoltà dello Stato di rintracciare i soggetti destinatari della notifica, specie nell'ipotesi di mancata denuncia; l'esistenza dell'art. 32, 3° comma della legge 1089, per il quale "la proprietà passa allo Stato alla data del provvedimento col quale è esercitata la prelazione".

Il problema è da ritenersi ormai risolto legislativamente, per effetto dell'art. 60, 2° comma, del testo unico, che recita: "entro il termine indicato dal primo comma il provvedimento di prelazione è notificato all'alienante e all'acquirente. La proprietà passa allo Stato dalla data dell'ultima notificazione". La norma, insomma, dice espressamente che entro il termine di decadenza dei due mesi il provvedimento va non solo emesso, ma anche notificato ad entrambe le parti. E, a scanso di equivoci, stabilisce che il passaggio coattivo allo Stato, che costituisce effetto caratteristico della prelazione artistica, si verifica dalla data dell'ultima notificazione. Sulla base di questa norma è inevitabile affermare che entro i due mesi la notifica va effettuata, pena la decadenza dal diritto di prelazione.

**g) Prelazione a favore di ente territoriale.** L'art. 61 del testo unico prevede una sorta di prelazione di secondo momento, a favore della Regione, o della Provincia, o del Comune ove è situato il bene. La Regione e gli altri enti territoriali menzionati debbono esprimersi favorevolmente entro 40 giorni dalla denuncia con apposita comunicazione al Ministero, il quale evidentemente deciderà se esercitare la prelazione in proprio, oppure se rendere operativa quella degli enti territoriali; in questo secondo caso, anche se la norma tace in proposito, il Ministero dovrà stabilire quale degli enti predetti, che si siano dichiarati disposti ad esercitare la prelazione, debba essere privilegiato nella scelta. E subito dopo emette il decreto di prelazione a favore dell'ente interessato.

In definitiva, la norma attribuisce al Ministero il compito: *a)* di decidere se esercitare o meno la prelazione a favore dello Stato; *b)* di stabilire in alternativa la prelazione a favore di un ente territoriale; *c)* di provvedere in ogni caso con decreto.

Va da sé che anche nell'ipotesi di prelazione a favore di ente territoriale il decreto ministeriale avrà lo stesso valore del decreto di esercizio della prelazione da parte dello Stato e comporterà identiche conseguenze.

E qui vanno svolte due riflessioni. In primo luogo, mentre per la prelazione dello Stato l'art. 60, 2° comma, del testo unico dispone che il provvedimento di prelazione va non solo emesso, ma anche notificato entro i due mesi dalla data di ricezione della denuncia all'alienante e all'acquirente e che esso ha effetto "dalla data dell'ultima notificazione" lasciando intendere che per stabilire se si sia verificata la decadenza occorre tener conto come *dies ad quem* della data in cui il decreto viene notificato all'ultimo dei contraenti; allorché invece si tratti di prelazione a favore di ente territoriale la norma sul piano formale sembra disporre diversamente ed accontentarsi della sola emissione del decreto di prelazione entro il termine decadenziale, senza tener conto della sua notifica ("il Ministro ... emette ... nel termine previsto dall'art. 60, 1° comma, il decreto di prelazione a favore dell'ente richiedente": così art. 61, ultimo comma, del testo unico).

Ma basare un'interpretazione di questa norma soltanto sul dato formale darebbe luogo a conclusione assurda, perché la prelazione dell'ente territoriale si avvantaggerebbe inspiegabilmente nei confronti della prelazione dello Stato, disponendosi nel primo caso di un termine più ampio per notificare il decreto agli interessati ed anzi non prevedendosi alcun termine per notificare il decreto di esercizio della prelazione a favore dell'ente territoriale.

Deve pertanto ritenersi, più plausibilmente, che, malgrado l'infelice formulazione della norma, anche per la prelazione dell'ente territoriale il decreto di esercizio della prelazione debba essere nei due mesi non solo emesso, ma anche notificato al venditore e al compratore, pena la decadenza e che esso decreto acquisisca effetto

(cioè determinerà l'acquisto del bene culturale a favore dell'ente locale) "dalla data dell'ultima notificazione".

La seconda riflessione è che il sub-procedimento che si apre nell'ambito del procedimento di prelazione, che vede come protagonisti lo Stato e gli enti territoriali interessati, costituisce una sorta di procedimento interno, che non coinvolge minimamente i soggetti contraenti che hanno posto in essere l'atto di trasferimento del bene culturale, che si deve svolgere e completare all'interno della Pubblica Amministrazione e nello stretto termine di decadenza di due mesi.

## 12. Legge finanziaria 2000

L'art. 2 della legge finanziaria 2000 (legge 23 dicembre 1999, n. 488), in ordine alla dismissione di beni e diritti immobiliari di enti previdenziali pubblici, ha aggiunto il comma 2-*quiquies* all'art. 7 del decreto-legge 28 marzo 1997, n. 79, convertito con legge 28 maggio 1997, n. 140, disponendo testualmente: "per i beni immobili vincolati ai sensi della legge 1 giugno 1939, n. 1089, si applicano le disposizioni di cui agli articoli 24 e seguenti della stessa legge. Sono invece alienabili, anche senza autorizzazione, i beni immobili non vincolati di proprietà degli enti previdenziali, compresi quelli la cui esecuzione risale ad oltre 50 anni e per i quali non sia intervenuto un provvedimento di riconoscimento di interesse artistico e storico".

Si tratta di individuare il significato di questa norma. Essa distingue due categorie di beni culturali di proprietà degli enti previdenziali:

- a) beni immobili vincolati ai sensi della legge 1089;
- b) beni immobili non vincolati ai sensi della legge 1089.

I primi richiedono l'autorizzazione, i secondi non la richiedono.

Certamente la norma ha lo scopo di introdurre una semplificazione nel procedimento di dismissione del patrimonio degli enti previdenziali, allorquando il bene immobile sia un bene culturale: si vuole evitare il freno burocratico dell'autorizzazione ministeriale.

Per cercare di comprendere il significato della norma occorre individuare il significato dell'espressione "vincolati ai sensi della legge 1089".

Sono certamente "vincolati" i beni già rientranti nell'art. 2 della legge 1089, ora inclusi nell'art. 2, lettera b), del testo unico. Il problema si pone invece per i beni già rientranti nell'art. 1 della legge 1089 e ora inclusi nell'art. 2, lettera a), del testo unico.

Non vi è alcun dubbio che la parola "vincolo" significa provvedimento di dichiarazione di bene culturale notificato all'ente previdenziale, alla stessa stregua del bene appartenente a soggetto persona fisica o a società commerciale.

Per dare un significato preciso all'insieme, occorre concludere che sono immobili non vincolati quelli:

a) non inclusi in elenco supportato da provvedimento di riconoscimento di bene culturale da parte dell'Amministrazione competente dei beni culturali;

b) non costituenti oggetto di provvedimento di dichiarazione di bene culturale notificato alla stessa stregua del bene del soggetto persona fisica o società commerciale;

c) non costituente oggetto di provvedimento di riconoscimento di interesse artistico.

In definitiva, il significato della norma può essere così riassunto: se il bene non è stato oggetto di un provvedimento da parte dell'Amministrazione dei beni culturali, non occorre autorizzazione per la dismissione; se il bene è stato oggetto di provvedimento di riconoscimento come bene culturale, qualunque sia stata la forma e la natura del provvedimento stesso, occorre l'autorizzazione. Insomma, il silenzio dell'Amministrazione fa venir meno la necessità dell'autorizzazione; un provvedimento qualsiasi dell'Amministrazione pretende l'autorizzazione.

La norma, nella sua ultima proposizione, fa riferimento ai beni "la cui esecuzione risale ad oltre 50 anni", disponendo che anche questi beni, se non sia intervenuto un provvedimento di riconoscimento di interesse artistico e storico, sono alienabili senza autorizzazione. Qual è il significato di questa norma? Perché la legge ha preso in considerazione questi beni?

Non certamente per affermare che questi beni sono beni culturali eseguiti da oltre 50 anni, ma soltanto per evitare di ritenere questi beni automaticamente culturali. Insomma, anche per questi beni, alla pari degli altri, occorre la dichiarazione ministeriale e non può sostenersi che per essi tale dichiarazione non sia necessaria perché automaticamente compresi tra i beni culturali. Ma ciò ad ulteriore dimostrazione di quanto si è venuti sostenendo più sopra: che la norma di divieto stabilita dal testo unico non può essere utilizzata, in senso contrario, come norma qualificativa del bene culturale.

### **13. Nullità**

L'art. 135 del testo unico rappresenta la quasi pedissequa riproduzione dell'art. 61 della legge 1089 e dispone: "le alienazioni, le convenzioni e gli atti giuridici in genere, compiuti contro i divieti stabiliti dalle disposizioni di questo Titolo, o senza l'osservanza delle condizioni e modalità da esso prescritte, sono nulli".

Si ripresenta quindi il problema di stabilire la natura giuridica di questa "nullità". Si tratta di vera e propria nullità, ai sensi degli artt. 1418 e segg. del codice ci-

vile, oppure si tratta di nullità relativa, come ha sempre sostenuto la giurisprudenza della Cassazione o, più correttamente allo scopo di evitare disfunzione nel sistema, si tratta di inopponibilità nei confronti dello Stato?

Parte della dottrina **(54)**, ma soprattutto la giurisprudenza consolidata della Cassazione **(55)**, affermano che si tratti di nullità relativa, cioè di nullità caratterizzata dal fatto che l'azione intesa a pronunciarla può essere fatta valere soltanto dallo Stato, sul presupposto che essa costituisca una sanzione intesa a tutelare soltanto un interesse dello Stato. Conseguenza di questa opinione è che, non potendo le parti contrattuali agire per far dichiarare la nullità, il negozio produce effetti tra le parti ma non per lo Stato; in tal modo l'acquirente del bene, sulla base di una nullità che non avrebbe riflessi nei suoi confronti, ma soltanto nei confronti dello Stato, diviene regolarmente proprietario del bene acquisito.

Il problema si innesta su quello dell'inquadramento sistematico della c.d. "nullità relativa" nella tematica di teoria generale delineata dal codice civile, contestandosi da buona parte della dottrina l'esistenza stessa dell'istituto della nullità relativa, perché esso verrebbe a confliggere con gli aspetti salienti della nullità assoluta (quale quello della sua operatività *erga omnes*, dell'azione intesa alla dichiarazione giudiziale della nullità concessa a chiunque vi abbia interesse e d'ufficio al giudice) **(56)**.

Ed un'attenta dottrina afferma che "una nullità nella quale gli effetti negoziali non si producono relativamente a determinati soggetti ed operano invece relativamente ad altri, richiede una scelta in contrasto con i principi che regolano la categoria"; e conclude sostenendo che "la nullità è una qualificazione negativa del negozio e tale qualificazione, dettata dalla considerazione degli interessi della comunità, non può essere che unica di fronte a tutti" **(57)**.

In effetti, se si accettasse il concetto di nullità relativa, si verificherebbero le seguenti sfasature nel sistema:

a) si avrebbe la stranezza di una nullità che opera di diritto, ma che può essere fatta valere soltanto da alcuni soggetti, impedendo agli altri di ottenere una dichiarazione di nullità che valga a definire una sostanziale situazione di incertezza giuridica;

b) il negozio sarebbe per una parte valido e produttivo di effetti, per un'altra parte invalido e improduttivo di effetti, aggiungendo incertezza ad incertezza;

c) una sanzione quale è quella di nullità, dettata nell'interesse generale e pertanto a disposizione di tutti i cittadini che in qualsiasi momento sono legittimati a farla valere, finirebbe per agevolare soltanto alcuni soggetti, in tal modo venendo ad acquisire i connotati propri dell'annullabilità o quantomeno dell'inefficacia relativa.

Ciò in termini generali. Se si affronta il problema con attinenza ai beni cultura-

li appartenenti ai privati e soprattutto al meccanismo della prelazione, emergono ulteriori sfasature rispetto al sistema, che attengono al modo singolare di operare di questa "nullità".

La norma è congegnata in modo tale che il contratto nasce valido, perché esso viene posto in essere anteriormente alla denuncia; soltanto successivamente, se la denuncia non viene presentata o viene presentata senza rispetto delle debite forme, si ha la nullità che coinvolge l'intero negozio con effetto, è da ritenersi, *ex tunc*. La stranezza è che, pur essendo previsti tempi per la presentazione della denuncia, questa può avvenire ben oltre il termine previsto, determinando, la mancata presentazione della denuncia, la nullità provvisoria del contratto, nullità che verrebbe meno nel momento in cui venga presentata denuncia, a patto che nel frattempo non sia stata esperita azione di nullità. Si verifica cioè uno strano groviglio di discrasie nei principi.

Si tratta certamente di norme scarsamente coerenti con il sistema e tutte intese ad attribuire allo Stato il massimo di garanzie per consentirgli di assolvere al meglio ai suoi compiti. Come superare tutte queste discrasie e difficoltà d'inquadramento della sanzione in discorso come nullità relativa? Le strade sono due: o si nega che la nullità sia relativa e, nel silenzio della legge, si afferma che la norma voglia fare riferimento ad una nullità qualificabile come assoluta, come ha sostenuta un'isolata dottrina **(58)**; oppure si afferma che, al di là della terminologia utilizzata dal legislatore, in effetti non si tratta di nullità ma di un vizio diverso.

La prima soluzione si scontra con il rilievo che apparirebbe incongruo far dipendere una nullità negoziale da un comportamento successivo al negozio posto in essere. Infatti solitamente si parla di "inefficacia successiva", non di "nullità successiva" **(59)**: le parti che contrattano debbono sapere se nel momento in cui stipulano il negozio questo produca o meno i suoi effetti. Il che significa che non di nullità del contratto si tratti, ma di semplice sospensione degli effetti negoziali.

Resta da stabilire perché il legislatore abbia utilizzato la parola "nullità". La dottrina ha posto in risalto che il codice civile del 1865, in vigore quando fu emanata la legge 1089 del 1939, stabiliva in ordine alla nullità una disciplina oltremodo articolata, prevedendo le seguenti categorie: nullità assoluta e nullità relativa; nullità rilevabile d'ufficio e nullità rilevabile a domanda di parte; nullità d'interesse pubblico e nullità d'interesse privato; nullità *ipso iure* e nullità pronunciabile *ope iudicis* **(60)**. Ed è stato anche precisato che dottrina e giurisprudenza effettuavano varie distinzioni, concordando peraltro sulla conclusione che la nullità non significava giuridica irrilevanza e che l'atto nullo era normalmente sanabile **(61)**.

Quanto all'espressione "nullo di pieno diritto", contenuta nell'art. 61 della legge n. 1089, essa nulla aggiungeva in ordine alla qualificazione del vizio in discorso. Era stato infatti chiarito che detta espressione aveva soltanto lo scopo di evitare

che la nullità richiedesse la pronuncia giudiziaria ai fini della sua operatività, come talvolta si richiedeva nel sistema del codice civile del 1865, e come espressamente si desumeva dall'omologa norma contenuta nell'art. 1 del R.D.L. 22 novembre 1925, n. 2192, che, nel regolare la materia poi trasfusa nella legge, stabiliva la formale dichiarazione di nullità da parte della pubblica amministrazione.

Non resta pertanto che accedere alla seconda predetta soluzione, ed affermare che la violazione della norma non dà luogo a nullità del contratto, il quale continua a produrre i suoi effetti tra le parti, mentre esso contratto non è opponibile allo Stato per tutto il tempo in cui questo non ha ricevuto la denuncia e per i due mesi successivi a questa.

Che questa possa essere la soluzione più congruente con il sistema, lo si desume anche da alcune sentenze della Cassazione, le quali esplicitamente aderiscono alla predetta conclusione: "questa Corte ha già avuto occasione di precisare che la nullità prevista dalla norma citata (cioè dall'art. 61 della legge 1089) è stabilita nel solo interesse dello Stato e non può essere fatta valere nei rapporti tra i soggetti privati, mentre la più attenta dottrina ha sostenuto che tecnicamente la previsione dovrebbe essere annoverata nella categoria dell'inefficacia relativa od inopponibilità, anziché in quella dell'invalidità" **(62)**.

Si potrebbe essere tentati di affermare che in questo modo venga tradita la portata della norma, che è quella di valorizzare al massimo il patrimonio culturale, vietandone l'utilizzazione distorta. Ma a questa riflessione si potrebbe obiettare che il vero interesse dello Stato non è quello di acquisire interamente il patrimonio culturale italiano, bensì quello di conservarne l'utilizzazione e di avvantaggiarne la fruizione da parte dell'intera collettività. La commercializzazione di questi beni, se resta all'interno dello Stato, se essi vengono conservati in modo appropriato, appare momento meno pregnante rispetto all'intento conservativo, e pertanto l'interesse che vi corrisponde non appare così intenso da meritare una nullità piena.

Sulla base delle enunciate difficoltà, la dottrina è portata a declassare la nullità in discorso in semplice inopponibilità: l'atto sarebbe sempre valido per le parti e produttivo di effetti, ma sarebbe inopponibile allo Stato, cioè privo di effetti nei suoi confronti **(63)**. Sopravvenuta la denuncia, l'atto diventerebbe opponibile allo Stato, che peraltro potrebbe esercitare su di esso il diritto di prelazione. In tal caso, ferma l'opponibilità, l'atto diventerebbe sospeso negli effetti per tutti fino al momento in cui venisse esercitato il diritto di prelazione.

La nullità in discorso, da valutarsi, in sintonia del resto con la dottrina maggioritaria, come inefficacia relativa, fa riferimento a tutte le fattispecie disciplinate dalla legge 1089. Essa pertanto si riferisce anche all'ipotesi che per la cessione di beni culturali appartenenti a persona giuridica non sia stata richiesta la preventiva autorizzazione ministeriale. Anche in questo caso, pertanto, è da ritenersi che il

contratto privo di autorizzazione nasca come negozio inefficace.

Il che comporta:

a) che il contratto privo di autorizzazione non è nullo;

b) che pertanto esso può essere sanato in ogni tempo con autorizzazione successiva.

A questo proposito sembrano applicabili al nostro caso, per analogia, le conclusioni cui perviene la giurisprudenza nell'affermare che un'autorizzazione successiva sana con efficacia *ex tunc* un acquisto privo di autorizzazione, come tale inefficace **(64)**.

#### **14. Vincolo indiretto**

Non costituiscono cose d'arte gli immobili assoggettati al c.d. vincolo indiretto **(65)**, ora previsto dall'art. 49 del testo unico.

In effetti questa norma è la quasi identica riproduzione dell'art. 21 della legge 1089 del 1939, con determinate novità, qui di seguito evidenziate:

- viene confermata la competenza ministeriale ad adottare il provvedimento che prescrive la tutela indiretta, ma si prevede che la proposta di tutela può essere avanzata anche dal soprintendente;

- viene stabilito il procedimento che dà luogo al provvedimenti prescrittivo richiamando le modalità previste dall'art. 7 per la comunicazione dell'inizio del procedimento di dichiarazione; rilevano la necessità di identificare esattamente il bene culturale da tutelare, e la statuizione di un termine, non inferiore a trenta giorni, per la presentazione di eventuali osservazioni;

- è previsto che la convocazione sia fatta ad ogni proprietario, possessore o detentore del bene assoggettato a tutela indiretta, ma si precisa che se i proprietari sono numerosi, si può ovviare alla comunicazione personale sostituendola con idonea forma di pubblicità;

- si ribadisce l'indipendenza di queste prescrizioni rispetto alla normativa urbanistica, ma i riferimenti della nuova norma sono in proposito più corretti della norma precedente (si afferma infatti l'indipendenza non dall'esecuzione della normativa urbanistica, ma dalle stesse disposizioni della normativa urbanistica e il riferimento ai regolamenti edilizi ed agli strumenti urbanistici appare più ampio ed appropriato rispetto alla formula precedente, che menzionava soltanto i regolamenti edilizi ed i piani regolatori) **(66)**;

- viene poi stabilito che se si tratta di complessi immobiliari, va data comunicazione, oltre che ai proprietari interessati, anche al Comune;

- è confermata la trascrizione delle prescrizioni in discorso, trattandosi di vin-

coli imposti su beni immobili, anche se non viene più espressamente stabilito che la trascrizione va richiesta dal Ministero, anche se è intuibile che possa richiederla soltanto il Ministero, che formula il testo che contiene le prescrizioni stesse.

Trattasi di prescrizioni che, una volta adottate, dovrebbero essere portate a conoscenza dei soggetti interessati, ancorché questo aspetto non sia disciplinato nell'art. 49. Può sembrare ovvio che, se il legislatore delegato si è preoccupato di rendere obbligatoria la comunicazione dell'avvio del procedimento, anche allo scopo di rendere possibili eventuali provvedimenti cautelari, stessa sorte occorre riconoscere al provvedimento finale impositivo delle prescrizioni di tutela indiretta.

Una volta imposto, il vincolo ha effetto nei confronti del soggetto interessato, mentre l'avvenuta trascrizione, portando il vincolo a conoscenza dei successivi acquirenti del bene sottoposto a tutela indiretta, determina l'effetto limitativo anche nei loro confronti.

Va chiarito che il bene assoggettato a vincolo indiretto per avvantaggiare un bene culturale che sta nelle vicinanze non è mai per se stesso bene culturale e che pertanto esso non è assoggettato, ove alienato a terzi, né ad autorizzazione preventiva, né a denuncia ai fini della prelazione, né evidentemente alla prelazione artistica. Il vincolo, pertanto, non riguarda mai aspetti negoziali sul bene, ma soltanto aspetti di ordine edilizio che siano suscettibili di danneggiare il bene culturale ubicato nelle vicinanze.

Tanto è vero che la norma sul vincolo indiretto è stata intesa come norma non prevedente ablazione del diritto di proprietà, e come tale non in contrasto con la norma costituzionale sull'obbligo di indennizzo: così Corte Costituzionale, 4 luglio 1972, n. 202 **(67)**. Questa sentenza della Corte costituzionale appare particolarmente interessante, perché chiarisce che l'art. 21 non è preordinato in alcun modo a condizionare la titolarità del bene assoggettato a vincolo indiretto, data la natura di quest'ultimo tutta tesa alle modalità di godimento del bene, a prescindere da chi ne abbia la titolarità, ed evidentemente senza preoccuparsi del mutamento della stessa titolarità.

Si discute se tra i vincoli c.d. indiretti, cioè tra le prescrizioni di ordine edilizio sia inclusa anche l'inedificabilità assoluta. Giurisprudenza e dottrina, dopo prime incertezze **(68)**, si sono espresse per l'affermativa **(69)**. In definitiva, fra i vincoli che il Ministero dei beni culturali può imporre *ex art.* 49 del testo unico n. 490 del 1999, vi è certamente anche quello dell'inedificabilità assoluta.

Una recente decisione del Consiglio di Stato ha sintetizzato così lo scopo del vincolo indiretto: "evitare che siano danneggiate la prospettiva e la luce di immobili di interesse artistico e storico, o ne siano alterate le condizioni di ambiente e di decoro; pertanto le misure in discorso devono essere stabilite con riguardo alla globale consistenza della così detta cornice ambientale, che si estende fino a comprende-

re ogni immobile, anche non contiguo, ma pur sempre in prossimità del bene monumentale, che sia con esso in relazione tale che la sua manomissione sia idonea, secondo una valutazione pienamente discrezionale dell'autorità, ad alterare il complesso di condizioni e caratteristiche fisiche e culturali che connotano lo spazio circostante" (70).

## 15. Competenza

Sotto il vigore della legge 1089 si è posto il problema di stabilire quale fosse l'autorità competente a ricevere la richiesta di autorizzazione o a ricevere la denuncia ai fini dell'esercizio della prelazione artistica. Il problema di base si riduceva a stabilire se fosse competente la Sovrintendenza locale, oppure il Ministero dei beni culturali.

Si comprende perfettamente che la competenza ministeriale avrebbe richiesto tempi più lunghi per il completamento della pratica, ed oltre tutto si discuteva se il *dies a quo* dei due mesi per l'esercizio della prelazione dovesse decorrere dall'invio della denuncia alla Sovrintendenza, oppure dal momento in cui tutta la pratica fosse pervenuta sul tavolo del Ministro.

Sempre sulla base della legge 1089 si concludeva nel senso che il Ministero fosse competente ad esercitare la prelazione, poiché la norma della legge 1089 prescriveva che il Ministro dovesse sentire il Consiglio Superiore delle antichità e belle arti, organo centrale, il che presupponeva la competenza dell'autorità centrale. E questa conclusione appariva confortata anche dalla legge 7 agosto 1990, n. 241 sul procedimento amministrativo e sull'accesso ai documenti pubblici, sulla base della quale il Ministero dei beni culturali aveva (con decreto ministeriale 13 giugno 1994) stabilito che l'autorità competente per le attività previste dagli artt. da 24 a 31 della legge 1089 fosse l'amministrazione centrale ed in particolare l'ufficio centrale per i beni ambientali, architettonici, archeologici, artistici e storici, Ufficio III.

Il testo unico 490 del 1999 ha recato elementi di chiarezza per la soluzione del problema.

La denuncia necessaria allo scopo di rendere possibile la prelazione dello Stato va presentata "al competente Sovrintendente del luogo ove si trova il bene" (art. 58, 3° comma) e dalla data di ricezione della denuncia da parte del Sovrintendente decorre il termine di due mesi per l'esercizio del diritto di prelazione (art. 60, 1° comma).

La Sovrintendenza notifica la denuncia agli enti territoriali, allo scopo di consentire eventualmente la prelazione da parte di questi e, è da ritenersi, invia tutta la pratica al Ministero, cui spetta decidere se procedere o meno all'esercizio della prelazione.

La competenza ad emettere il provvedimento di esercizio della prelazione è del Ministero, cui spetta provvedere con decreto; ad esso spetta anche il compito di decidere se acquisire il bene allo Stato, oppure a favore di uno degli enti territoriali che abbiano dichiarato la propria disponibilità all'acquisto del bene (ex art. 61, 3° comma).

Sono anche di competenza ministeriale il provvedimento inteso a dichiarare una cosa come bene culturale (art. 6, 1° comma), la notificazione della dichiarazione stessa (art. 8), infine il provvedimento di autorizzazione all'alienazione (artt. 55 e 56).

## **16. Disposizioni transitorie**

### **1. Art. 13 testo unico**

L'art. 13 del testo unico reca una duplice norma:

a) stabilisce all'ultimo comma che le notificazioni eseguite secondo la disciplina della legge 1089 "conservano piena efficacia";

b) stabilisce nei primi due commi che le notificazioni effettuate a norma delle leggi 20 giugno 1909, n. 364 e 11 giugno 1922, n. 778 vanno ripetute entro un termine che sarà stabilito dal previsto futuro regolamento di attuazione del testo unico, ma precisando che le precedenti notificazioni "restano comunque valide, agli effetti di questo titolo, fino alla scadenza" del predetto termine.

Per comprendere appieno la portata del richiamo alla normativa del 1909 e del 1922 occorre brevemente riepilogarne il contenuto.

a. *La legge 20 giugno 1909, n. 364.* Questa legge, dopo l'unificazione dello Stato, è stata giudicata la prima legge di un certo rilievo, e di una certa sistematicità, per la tutela dei beni culturali.

Essa in sostanza prevedeva una normativa anticipatrice della disciplina poi trasfusa nella legge 1089 del 1939, perché stabiliva: la prelazione artistica a favore dello Stato; la preventiva denuncia all'autorità nell'ipotesi di alienazione del bene; la nullità dell'atto posto in essere senza l'osservanza delle norme previste.

Detta legge stabiliva la notifica del vincolo, rinviando al regolamento per le modalità operative. L'art. 53 del regolamento (R.D. 30 gennaio 1913, n. 363) stabiliva, per i beni culturali appartenenti ai privati, la notificazione del vincolo per lettera raccomandata, oppure tramite ufficiale giudiziario o messo comunale; veniva anche prevista, in casi di emergenza, la possibilità di una comunicazione orale con contestuale processo verbale.

Nessuna norma prevedeva la trascrizione del vincolo **(71)**. Ciò comportava

che il vincolo notificato e non trascritto veniva certamente conosciuto dal proprietario del bene, ma non dai terzi, che soltanto sulla base della pubblicità immobiliare avrebbero potuto esserne informati. Indicativa a tale proposito si presenta Cass. 9 dicembre 1985, n. 6180, a Sezioni Unite **(72)**, la quale ha precisato che nel rapporto tra disciplina prevista dalla legge del 1909 e disciplina prevista dalla legge del 1939, allorché un immobile "sia stato oggetto di vincolo artistico o storico imposto e portato a conoscenza del proprietario nel vigore della legge 20 giugno 1909 n. 364, l'atto di vendita che detto proprietario, dopo la sopravvenienza della nuova disciplina della legge 1 giugno 1939 n. 1089 (operante, ai sensi dell'art. 71, anche per i vincoli imposti secondo la precedente normativa), stipuli senza osservare l'obbligo di denuncia di cui all'art. 30 della citata legge del 1939, è affetto, a norma del successivo art. 61, da nullità relativa, a tutela dell'interesse dello Stato; e tale nullità, pertanto, ove fatta valere dall'Amministrazione dei beni culturali ed ambientali, comporta la caducazione del trasferimento anche nei confronti dell'acquirente, indipendentemente dal fatto che questi abbia stipulato senza esserne a conoscenza (circostanza che può implicare, a norma dell'art. 1338 cod. civ., solo una pretesa risarcitoria contro l'altro contraente)".

In definitiva, la legge del 1909 prevedeva per i beni vincolati una disciplina del tutto analoga a quella poi inserita nella legge 1089 del 1939; essa, peraltro, non prevedeva analoga procedura sul momento impositivo del vincolo.

*b. La legge 11 maggio 1922, n. 778.*

La legge 11 maggio 1922, n. 778, a sua volta, ampliava la cerchia dei beni culturali, estendendola agli immobili caratterizzati da bellezza naturale e da una loro particolare relazione con la storia civile e letteraria nonché alle bellezze panoramiche. Contemporaneamente, essa legge, nel riprodurre la facoltà della P.A. di procedere alla notificazione in via amministrativa della dichiarazione di notevole interesse pubblico in ordine a questi beni, prevedeva, per la prima volta, che la dichiarazione dovesse "essere, su istanza del Ministro, iscritta nei registri catastali e trascritta nel registro delle conservatorie delle ipoteche" e disponeva che in tal caso la notifica "ha efficacia nei confronti di ogni successivo proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo".

In questo modo, per la prima volta, nel procedimento creativo del vincolo compare la trascrizione, ancorché, come una sentenza della Cassazione non ha mancato di rilevare **(73)**, non per tutti i beni culturali costituenti beni immobili, ma soltanto per quelli di ambito limitato presi in considerazione dalla legge in discorso.

In definitiva, le notifiche previste dalle leggi del 1909 e del 1922, a parte un più succinto procedimento di imposizione del vincolo, o non prevedevano per nulla la trascrizione se si trattava di bene culturale immobile (legge del 1909), o la prevedevano ma limitatamente ad alcune categorie di beni culturali (legge del 1922).

La legge del 1939 si era già preoccupata della disciplina transitoria ed aveva stabilito, all'art. 71, una disciplina del tutto identica a quella ora disciplinata dall'art. 13 del testo unico: obbligo del Ministero di rinnovare le notifiche, nel rispetto della più accurata disciplina recata dalla legge 1089 e, nel frattempo, validità piena, a tutti gli effetti della legge 1089, delle precedenti notificazioni.

Peraltro il Ministero non ha provveduto a rinnovare dette notifiche, perché non ha mai emanato il regolamento di attuazione che avrebbe dovuto stabilire un termine entro il quale andava effettuato il rinnovo delle notificazioni in discorso. Si è creato pertanto uno stato di incertezza per i beni notificati in precedenza rispetto alla legge 1089, che sono stati negoziati senza alcuna osservanza della legge 1089, e presumibilmente tenendo gli acquirenti all'oscuro dell'esistenza del vincolo culturale.

E' anche accaduto che la Pubblica Amministrazione, nel rinnovare eccezionalmente il vincolo, non si sia limitata a rendere pubblico il vincolo creato in precedenza, ma ne abbia esteso la portata, ampliando il vincolo a beni prima non previsti, quali giardini, parchi e altro. Tanto è vero che in tal caso non sono mancate contestazioni da parte dei proprietari del bene, i quali hanno dichiarato che il provvedimento di rinnovo era tale solo in parte, perché in altra parte esso doveva ritenersi integrativo del vincolo precedente **(74)**.

## **2. Art. 33 legge finanziaria 1999**

Per rispondere concretamente all'esigenza di certezza, il legislatore ha previsto una norma, l'art. 33 della legge finanziaria 1999 (legge 23 dicembre 1998, n. 448), la quale ha disposto testualmente: "i beni immobili notificati ai sensi della legge 20 giugno 1909, n. 364, o della legge 11 giugno 1922, n. 778, per i quali non siano state in tutto o in parte rinnovate e trascritte le notifiche ai sensi dell'art. 2 della legge 1° giugno 1939, n. 1089, sono, su domanda degli aventi diritto, da presentare entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge, ricompresi a tutti gli effetti tra gli immobili notificati e vincolati ai sensi della legge 1° giugno 1939, n. 1089. Alle alienazioni, totali o parziali, dei beni immobili di cui al periodo precedente, avvenute prima della data di entrata in vigore della presente legge, non si applicano le disposizioni di cui al capo III, sezione II, della legge 1° giugno 1939, n. 1089".

Questa norma è tuttora in vigore pur dopo l'entrata in vigore del testo unico, perché mentre l'art. 33 predetto ha effetto dal 1° gennaio 1999, il testo unico, sulla base della legge delega del 1997, ha fatto riferimento a disposizioni legislative vigenti fino alla data del 31 ottobre 1998 (art. 166, 2° comma); tanto è vero che nel menzionare la legislazione abrogata, non viene fatto alcun riferimento alla legge fi-

nanziaria 1999.

Pertanto occorre cercare di valutare il significato di questa norma.

Essa trova la sua origine nell'art. 1, 3° comma della legge Bassanini-*bis* (legge 15 maggio 1997, n. 127), a dimostrazione del fatto che essa va collocata nell'alveo delle disposizioni con le quali si vuole semplificare i procedimenti amministrativi caricando sul privato comportamenti ed azioni di spettanza della pubblica Amministrazione.

Anche l'art. 33 della legge finanziaria 1999 ubbidisce a questa filosofia di fondo: esso mira a sanare l'inerzia della pubblica Amministrazione nel procedere alla ripetizione delle notifiche di beni culturali operate ai sensi della legge n. 364 del 1909 e n. 778 del 1922, impegnando il privato o il soggetto che si trova in un particolare rapporto con il bene a presentare domanda di notificazione al Ministero dei beni culturali. Ma per invogliare il privato a dare corso all'avvio di un procedimento che spetterebbe alla pubblica Amministrazione, il legislatore ha posto una misura di sanatoria, attribuendogli il vantaggio di vedere sanati tutti gli atti negoziali effettuati in precedenza senza osservanza delle norme previste dalla legge 1089 e quindi nulli ai sensi dell'art. 61 della legge 1089.

Contemporaneamente, peraltro, ad evitare che, alla stessa stregua della pubblica Amministrazione, il privato si prendesse tutto il suo tempo e la norma risultasse sostanzialmente inapplicata, il legislatore ha stabilito il periodo di un anno, dall'entrata in vigore della nuova norma, per presentare domanda alla pubblica Amministrazione competente, intesa a far riconoscere i beni culturali e a rendere pertanto applicabile a detti beni l'intera disciplina prevista dalla legge 1089.

In definitiva occorre riconoscere alla norma contenuta nell'art. 33 della legge 448/1998 lo scopo di offrire una breccia, cioè una sanatoria, limitata ad un periodo circoscritto di tempo, allo scopo di consentire agli interessati di regolarizzare atti nulli posti in essere in precedenza. E per ottenere questo vantaggio l'unico modo è quello di presentare alla pubblica Amministrazione richiesta di vincolo. Sarà poi compito della Pubblica Amministrazione attivarsi affinché il vincolo sia trascritto nei registri immobiliari. Ad ogni modo, dalla data della domanda, il bene deve ritenersi vincolato in pienezza di disciplina alla luce della legge 1089.

Va, ma solo per completezza, dato conto di un'altra interpretazione prospettata per la norma in discorso. Per essa, svincolando l'ultima frase della norma (cioè l'intera frase "alle alienazioni, totali o parziali, dei beni immobili di cui al periodo precedente, avvenute prima della data di entrata in vigore della presente legge, non si applicano le disposizioni di cui al capo III, sezione II, della legge 1° giugno 1939, n. 1089") dalla frase precedente, si è affermato che la norma poteva comportare una sorta di sanatoria generale per tutti gli atti di alienazione non in regola con l'obbligo di denuncia ai fini della prelazione artistica, avvenuti anteriormente al-

la data di entrata in vigore della legge finanziaria 1999.

Con ciò, peraltro, dimenticando di considerare che la sanatoria recata dalla norma aveva riferimento ai "beni immobili di cui al periodo precedente", dove "periodo" non significava "tempo dell'atto", bensì "frase precedente": in questo modo era inevitabile raccordare la frase soltanto alle alienazioni dei beni culturali notificati in base alle leggi del 1909 e del 1922, ma per i quali l'interessato avesse presentato domanda di rinnovo della notifica, ipotesi appunto stabilita da tutta la frase precedente alla disposizione sulla sanatoria.

Oltre tutto, se dovesse ritenersi il contrario, che senso avrebbe avere imposto al privato un impegno così forte, in alternativa all'azione della pubblica Amministrazione, per di più stabilendo il rigoroso termine di un anno per lo svolgimento di questo compito?

Ricondotta, pertanto, l'interpretazione dell'art. 33 della legge finanziaria 1999 ai suoi giusti confini, si pone il problema di coordinarlo con la norma contenuta nell'art. 13 del testo unico. Quest'ultima appare norma a regime, tutta impostata sull'obbligo della pubblica Amministrazione di provvedere a ripetere il procedimento di notifica realizzato sulla base delle norme del 1909 e del 1922 alla luce della nuova disciplina, più ampia e precisa, prevista dal testo unico. Ma resta, come norma eccezionale, la norma contenuta nell'art. 33 della legge finanziaria 1999, la quale fa perno sull'iniziativa del privato non, si badi, per sostituire il procedimento di spettanza della pubblica Amministrazione, bensì per sollecitarne, con apposita domanda, lo svolgimento, con il vantaggio in tal caso della sanatoria per tutti gli atti posti in essere in precedenza, inopponibili allo Stato sulla base dell'art. 61 della legge 1089.

*Giovanni Casu*

---

(1) Così Cass. 26 giugno 1990, n. 6496, in *Giust. civ.*, 1991, pag. 356.

(2) Così Cass. 26 giugno 1990, n. 6496, cit., pag. 354.

(3) Così Cass. 12 gennaio 1993, n. 268, in *Giur. it.*, 1995, I, 1, 163, con nota di PFIFFNER; Cass. 26 giugno 1990, n. 6496, cit., pag. 354; Cass. 14 marzo 1968, n. 826; ancora più netta la posizione in questo senso del Consiglio di Stato: Cons. Stato, 24 aprile 1979, n. 306, in *Cons. Stato*, 1979, I, 677; Cons. Stato 22 marzo 1993, n. 255, in *Riv. giur. ed.*, 1994, I, 624, con nota di LOLLI, la quale decisione sottolinea espressamente che gli elenchi "hanno un valore meramente ricognitivo e non hanno alcuna efficacia costitutiva né ai fini della sottoposizione al regime posto dalla legge 1089 del 1939 né ai fini dell'acquisto della demanialità"; Cons. Stato 17 maggio 1993, n. 365, in *Foro it.*, 1994, III, 39; Cons. Stato 25 ottobre 1996, n. 1400, in *Foro it.*, 1997, III, 81.

(4) Da ZANELLI, *Regime giuridico dei beni di interesse storico artistico appartenenti ad enti pubblici*, in *Contratto e impresa*, 1999, pag. 393 e segg.

- (5) Così CATTANEO, *Sui procedimenti per l'individuazione e per la tutela delle cose d'interesse artistico o storico di proprietà degli enti pubblici e degli enti privati "legalmente riconosciuti"*, in *Riv. giur. ed.*, 1962, pag. 1066.
- (6) Cfr. ZANELLI, *Regime giuridico dei beni di interesse storico artistico appartenenti ad enti pubblici*, cit., pag. 400. Afferma invece che l'unica Autorità competente a riconoscere se un bene debba essere qualificato come culturale è il Ministero, MANZI, *La tutela dei beni culturali*, Padova 1998, pag. 452.
- (7) Della quale riferisce ZANELLI, *Regime giuridico dei beni di interesse storico artistico appartenenti ad enti pubblici*, cit., pag. 400 ed alla quale questo Autore mostra di aderire.
- (8) Si tratta della Sovrintendenza di Brescia-Cremona-Mantova che ha disposto in tal senso con nota 17 aprile 1991.
- (9) Così CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, *In tema di beni culturali*, studio inedito dell'11 giugno 1991.
- (10) Cfr. GRISOLIA, *La tutela delle cose d'arte*, Roma, 1952, pag. 253.
- (11) Così SANDULLI, *Natura e funzione della notifica e della pubblicità delle cose private d'interesse artistico e storico qualificato*, in *Riv. dir. e proc. civ.*, 1954, II, pag. 1023.
- (12) Cfr. sempre SANDULLI, *Natura e funzione della notifica e della pubblicità delle cose private d'interesse artistico e storico qualificato*, cit. pag. 1029.
- (13) Cfr. Cass. 18 maggio 1982, n. 3071; Cass. 14 dicembre 1990, n. 1191, per la quale la notificazione del provvedimento impositivo del vincolo integra un elemento costitutivo della fattispecie ai fini dell'esercizio del diritto di prelazione spettante allo Stato; Cons. Stato 15 febbraio 1977, n. 96, per cui occorre la notifica, che corrisponde meglio della conoscenza effettiva desunta *aliunde* all'esigenza di certezza obiettiva circa l'operatività del vincolo; così anche Cons. Stato 14 dicembre 1979, n. 889, in *Foro amm.*, 1979, I, 2460; particolarmente significativa la decisione di Cons. Stato 24 febbraio 1981, n. 71, in *Cons. Stato*, 1981, I, 142, per la quale va distinto il momento dichiarativo del vincolo (per effetto del quale la pubblica Amministrazione riconosce al bene una determinata qualità) dal momento costitutivo del vincolo (che si ha nel momento della notifica di detto riconoscimento, dal quale ultimo derivano gli obblighi previsti dalla legge 1089); Cons. Stato 1 febbraio 1983, n. 42, in *Riv. giur. ed.*, 1983, I, 473.
- (14) Così espressamente Cass. 14 dicembre 1990, n. 11919. I motivi che giustificavano la vigenza del regolamento n. 363 del 1913 in costanza della legge 1089, ma validi anche per il richiamo dell'art. 12 del testo unico del 1999, sono ampiamente svolti da ANSELMO, *Irregolare denuncia di compravendita di bene artistico e diritto di prelazione dello Stato quale espressione di un potere sanzionatorio*, in *Foro amm.*, 1992, I, 2344.
- (15) Parla di efficacia rafforzativa SANDULLI, *Natura e funzione della notifica e della pubblicità delle cose private d'interesse artistico e storico qualificato*, cit., pag. 1022 e segg., il quale la qualifica come "particolare specie di pubblicità informativa, che vale a determinare, a ogni effetto, una presunzione assoluta di conoscenza da parte dei terzi".
- (16) Così PESCATORE, *Efficacia della trascrizione della notifica di particolare interesse artistico relativa a beni immobili*, in *Giur. compl. cass. civ.*, 1944, 352, il quale scriveva: "appare chiaro che l'opponibilità ai terzi non deve porsi in relazione con la trascrizione della notifica, ma deve essere considerata come un effetto automatico della notifica stessa, dato che nessuna connessione è posta tra l'uno e l'altro adempimento".
- (17) Cfr. in questo senso GENTILE, *La trascrizione immobiliare*, Napoli, 1959, p. 538.
- (18) Così PROTO PISANI, *Sulla trascrizione della dichiarazione di notevole interesse pubblico di un immobile*, in *Foro it.*, 1969, III, 61.
- (19) Cfr. in giurisprudenza Cass. 26 giugno 1990, n. 6496, in *Giust. civ.*, 1991, pag. 356; Cass. 14 dicembre 1990, n. 11919.
- (20) Cfr. FABRICATORE e SCARPA, *La circolazione dei beni culturali*, Milano, 1998, pag. 35; POGGI, *La*

*circolazione dei beni culturali di proprietà privata*, in *Contratto e impresa*, 1986, pag. 406; TAMIOZZO, *Cognizione legale e conoscenza effettiva del vincolo di notificazione di cose d'interesse storico artistico*, in *Rass. Avv. Stato*, 1980, I, pag. 350; CASARTELLI, *I vincoli di interesse storico e artistico. La notifica e la trascrizione previste dalla legge 1 giugno 1939, n. 1089*, in *Riv. dir. ip.*, 1983, pag. 20.

- (21) PROTO PISANI, *Sulla trascrizione della dichiarazione di notevole interesse pubblico di un immobile*, *Op. loc. cit.*
- (22) SANDULLI, *Natura e funzione della notifica e della pubblicità delle cose private d'interesse artistico e storico qualificato*, *Op. loc. cit.*
- (23) POGGI, *La circolazione dei beni culturali di proprietà privata*, cit., pag. 394, il quale, peraltro, non disconosce l'incertezza della soluzione del problema, ma che, sulla spinta dell'esigenza di assicurare una maggior tutela al terzo, sembra aderire con maggiore convinzione alla tesi dell'inopponibilità, accompagnata dall'affermazione di un preciso obbligo della pubblica amministrazione di provvedere alla pubblicità immobiliare; cfr. anche BENINI, *Notifica e trascrizione del vincolo d'interesse storico-artistico al proprietario catastale*, in *Foro it.*, 1994, I, 2907, per il quale "la trascrizione ha la funzione di rendere opponibile ai successivi acquirenti dell'immobile l'esistenza del vincolo, rendendoli partecipi delle stesse limitazioni a suo tempo imposte al godimento del bene attraverso la notificazione".
- (24) Cfr. Cass. 26 giugno 1990, n. 6496, cit., pag. 354; Cass. 24 novembre 1989, n. 5070, in *Dir. e giur. agr.*, 1992, II, 102, secondo la quale l'esistenza della trascrizione attribuisce efficacia al vincolo nei confronti del terzo acquirente, ancorché da ciò non possa desumersi una presunzione di conoscenza, che può essere data soltanto da vincolo imposto per legge; donde la necessità, afferma la sentenza, di informazione che incombe sul soggetto alienante, malgrado l'esistenza del vincolo, ma ciò soltanto ai fini, è da ritenersi, della responsabilità contrattuale tra i due soggetti stipulanti; Cons. Stato 24 aprile 1981, n. 151, in *Riv. dir. ip.*, 1981, 98; Cons. Stato 31 gennaio 1984, n. 26, in *Riv. giur. ed.*, 1984, I, 378; Cons. Stato 11 marzo 1966, n. 245, in *Foro it., Rep.*, voce Monumento, n. 24.
- (25) Cfr. Cass. 6 aprile 1966, n. 898, in *Foro amm.*, 1966, I, 346, per la quale "l'art. 822 codice civile., includendo fra i beni del demanio pubblico gli immobili riconosciuti di interesse storico, archeologico ed artistico se appartenenti allo Stato, e l'art. 824 cod. civ., assoggettando al regime del demanio gli stessi beni in quanto siano delle provincie o dei comuni, hanno conferito ad essi una condizione giuridica particolare, diversa da quella risultante dalla legge speciale 2 giugno 1939 n. 1089 che prevedeva un regime ispirato al criterio della semplice indisponibilità-artt.23 e 24 legge citata; a seguito dell'entrata in vigore del codice civile, quindi, detti beni hanno acquistato natura demaniale divenendo assolutamente inalienabili ed inusucapibili e soggetti alle regole di amministrazione e di tutela giuridica caratteristiche della proprietà pubblica".
- (26) Cfr. in tal senso, da ultimo, Cass. Sez. Unite, 12 febbraio 1999, n. 50, inedita per quanto ne consta; ma nello stesso senso v. Cass. 12 gennaio 1993, n. 268, in *Giur. it.*, 1995, I, 1, 163, con nota di PFIFFNER; Cass. 21 giugno 1995, n. 7020, in *Foro it.*, 1996, I, 2186, con nota di PIOMBO.
- (27) Così Cass. 20 novembre 1996, n. 10160, in *Foro it.*, 1997, I, 504.
- (28) CASU, *Beni culturali e contrattazione immobiliare*, studio n. 2011, approvato dalla Commissione studi del Consiglio nazionale del notariato il 13 giugno 1998, in Banca dati del Notariato.
- (29) Così Cons. Stato 13 aprile 1983, n. 248; Cons. Stato 19 gennaio 1985, n. 8, in *Cons. Stato*, 1987, II, 89, con nota di MANSI.
- (30) Così Cons. Stato 19 gennaio 1985, n. 8, cit., pag. 89, con nota di MANSI.
- (31) Così Cons. Stato 19 gennaio 1985, n. 8, cit. pag. 89, con nota di MANSI.
- (32) (¹) Così Cons. Stato 24 maggio 1995, n. 348, in *Riv. giur. ed.*, 1995, I, 881.
- (33) Così Cass. 8 febbraio 1982, n. 720, in *Giust. civ.*, 1982, I, 899.
- (34) Pubblicata in *Giur. cost.*, 1995, I, 1918.

- (35) Così GRISOLIA, *La tutela delle cose d'arte*, cit. pag. 373.
- (36) Cfr. in tal senso ALIBRANDI - FERRI, *I beni culturali e ambientali*, Milano, 1995, pag. 408.
- (37) Cfr. sempre in tal senso ALIBRANDI - FERRI, *I beni culturali e ambientali*, cit. pag. 408.
- (38) Così Corte Cost., 20 giugno 1995, n. 269, in *Giur. cost.*, 1995, I, 1918.
- (39) E' questo il senso di una puntualizzazione effettuata da LOPS, *Formale denuncia ai fini della prelazione di beni di interesse culturale*, in *Studi e materiali*, 3°, Milano, 1992, 225. Il Ministero dei beni culturali (Nota 13 aprile 1987, prot. 2839) ha invitato il Consiglio nazionale del notariato ad adoperarsi presso i notai affinché la denuncia sia presentata tempestivamente. E' stata comunque contestata l'esistenza di un obbligo funzionale del notaio a presentare detta denuncia (Nota 16 luglio 1987 del Consiglio notarile di Salerno).
- (40) Così ALIBRANDI-FERRI, *I beni culturali e ambientali*, cit., 438.
- (41) V. in dottrina CARACCILO LA GROTTIERA, *I trasferimenti onerosi dei beni culturali sub condizione dell'esercizio del diritto di prelazione*, in *Foro amm.*, 1992, II, 5 e segg.; CACCIA, *La tutela dei beni culturali e l'intervento del notaio*, Relazione al XXVIII Congresso Nazionale del Notariato, svoltosi a Venezia dal 13 al 18 ottobre 1985, Roma, 1985, pag. 104.
- (42) Cfr. in questo senso POGGI, *La circolazione dei beni culturali di proprietà privata*, cit., pag. 416.
- (43) Cfr. per questa conclusione Cass. 21 agosto 1962, n. 2613, cit.; *contra*, peraltro, App. Roma 18 giugno 1979; TAR Lazio 25 maggio 1979, n. 448, in *Trib. amm. reg.*, 1979, 2029; in dottrina ALIBRANDI-FERRI, *I beni culturali e ambientali*, cit., 439.
- (44) ALIBRANDI-FERRI, *I beni culturali e ambientali*, cit., 440; Cons. Stato 24 maggio 1995, n. 348, in *Foro it.*, 1996, III, 226; *contra*, invece, senza peraltro un particolare autonomo approfondimento, CACCIA, *Op. cit.*, pag. 105.
- (45) Cfr. CENNI, *La circolazione dei beni di interesse storico artistico*, in *Notariato*, 1996, 153.
- (46) Così M. STELLA RICHTER jr., *Appunto preliminare in tema di conferimento in società di beni in natura e diritto di prelazione*, in *Studi e materiali*, vol. 5.2, Milano, 1998, pag. 957; in senso contrario, peraltro, v. POGGI, *La circolazione dei beni culturali di proprietà privata*, cit., pag. 416; TAR Lazio, 17 ottobre 1983, n. 900, in *Trib. amm. reg.*, 1983, I, 3112.
- (47) Così ALIBRANDI - FERRI, *I beni culturali e ambientali*, cit. 431.
- (48) Cfr. CASU, *Beni culturali e contrattazione immobiliare*, studio n. 2011, cit.
- (49) Così Cass. Sez. Unite 4 dicembre 1989, n. 5357, in *Giur. it.*, 1990, I, 1, 918, con nota di GENTILI; Cass. Sez. Unite 4 dicembre 1989, n. 5339, in *Giust. civ.*, 1990, 336, con nota di SCHERMI. L'opinione espressa dalle Sezioni unite della Cassazione nel 1989 è stata seguita in modo pedissequo da Cass. 22 febbraio 1991, n. 1909, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1992, I, 20, con nota di LEPRI; Cass. 21 maggio 1991, n. 5713, in *Giur. it.*, 1992, I, 1, 114, con nota di BASILE; Cass. 5 giugno 1992, n. 6936, in *Arch. loc.*, 1992, 759; Cass. 21 ottobre 1994, n. 8659, in *Vita not.*, 1995, 787; Cass. 9 luglio 1994, n. 6509, in *Vita not.*, 1995, 305; Cass. 17 novembre 1998, n. 11551, in *Arch. loc. e cond.*, 1999, 68.
- (50) Così Cass. 21 agosto 1962, n. 2613, in *Giust. civ.*, 1963, I, 324. La giurisprudenza prevalente afferma che la prelazione artistica si differenzia dalla prelazione legale e va assimilata agli atti coercitivi: v. da ultimo Cass. 17 gennaio 1985, n. 117, in *Giust. civ.*, 1985, I 355; Cass. Sez. Unite, 1 luglio 1992, n. 8079, in *Giur. it.*, 1993, I, 1, 812, con nota di DE MARE, e in *Corr. giur.*, 1993, 75, con nota di PAGANO.
- (51) Secondo POGGI, *La circolazione dei beni culturali di proprietà privata*, cit. pag. 419 e segg. l'elemento di differenziazione tra comune prelazione legale e prelazione artistica è il fatto che mentre nella comune prelazione legale quando si esercita la prelazione si ha un preliminare di alienazione, non un trasferimento già realizzato, il contrario avviene nella prelazione artistica, caratterizzata dal fatto che lo Stato interviene quando l'effetto negoziale si è già creato. Questo Autore, peraltro, nell'intento di assimilare la prelazione artistica alla comune prelazione, fa leva sull'istituto del reatrito, affermando che nella prelazione artistica quando interviene lo Stato si verificherebbe qualco-

sa di analogo a quanto avviene nella comune prelazione per effetto del retratto.

- (52) ALIBRANDI - FERRI, *I beni culturali e ambientali*, cit., pag. 431; COZZUTO QUADRI, *La circolazione delle cose d'arte*, Napoli, 1997, pag. 102.
- (53) MANSI, *La tutela dei beni culturali*, cit., pag. 340 e segg.
- (54) BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, Napoli, 1994, 484; PUCCINI, *Studi sulla nullità relativa*, Milano, 1967, 92.
- (55) Cass. 17 giugno 1967, n. 1429, in *Foro it.*, 1967, I, 2381; Cass., Sez. Unite, 15 maggio 1971, n. 1440, in *Foro it.*, 1971, I, 2829; Cass., Sez. Unite 24 novembre 1989, n. 5070; Cass. 12 giugno 1990, n. 5688; Cass. 26 aprile 1991, n. 4559.
- (56) Così sostanzialmente CARIOTA FERRARA, *Annulabilità assoluta e nullità relativa (Un contributo alla teoria della invalidità dei negozi giuridici)*, in uno studio ripubblicato in *Scritti minori*, Napoli, 1986, 269 e segg., il quale conclude affermando che "tale nullità nel diritto nostro non esiste come figura autonoma, come sottospecie della nullità contrapposta all'annulabilità".-
- (57) Così TOMMASINI, *Nullità (dir. priv.)*, in *Enc. diritto*, vol. XXVIII, Milano, 1978.
- (58) FUCCILLO, *La circolazione dei beni culturali d'interesse religioso*, in *Diritto ecclesiastico*, 1993, I, 630, nota 630.
- (59) Sulla critica dell'ammissibilità di uno stato patologico del negozio causato da fatti sopravvenuti v. SCOGNAMIGLIO, *Sulla invalidità successiva dei negozi giuridici*, in *Ann. dir. comp.*, 1951, pagg. 85-89; su tutta questa tematica, con specifico riferimento all'inefficacia, cfr. SCALISI, voce *Inefficacia (dir. priv.)*, in *Enc. del diritto*, vol. XXI, Milano, 1971, pag. 368.
- (60) FILANTI, *Inesistenza e nullità del negozio giuridico*, Napoli, 1983, 14 e segg.
- (61) Così Cass. 17 giugno 1967, n. 1429, cit.
- (62) Così Cass., Sez. Unite, 15 maggio 1971, n. 1440, cit.; ma anche Cass. 14 febbraio 1975, n. 590, in *Foro it.*, 1975, I, 1107, la quale dichiara espressamente: "si tratta di una nullità, o, se si vuole, di una inefficacia, che nonostante la drastica locuzione usata dall'art. 61, può essere fatta valere non dai privati contraenti, ma soltanto dallo Stato, nel cui esclusivo interesse è stata predisposta"; sostanzialmente nello stesso senso v. Cass. 17 giugno 1967, n. 1429, cit.; Cass. 14 aprile 1947, n. 554, le quali ultime escludono trattarsi di nullità assoluta
- (63) V. per tutti ALIBRANDI-FERRI, *I beni culturali e ambientali*, cit., 420.
- (64) Cfr., per tutte: Cass. 30 maggio 1997, n. 4861; Cass. 20 gennaio 1994, n. 464; Cass. 16 novembre 1992, n. 12280; Cass. 24 gennaio 1992, n. 810; Cass. 20 febbraio 1988, n. 1781, in *Vita not.*, 1988, 259; Cass. 1 febbraio 1985, n. 651, in *Giust. civ.*, 1985, I, 1667; Cass. 10 dicembre 1977, n. 5350; Cass. 4 giugno 1976, n. 2027, in *Giur. it.*, 1978, I, 1, 657.
- (65) Cfr. sul vincolo indiretto COLONNA, *La tutela ambientale dei beni culturali: riflessioni sulla natura giuridica del c.d. vincolo indiretto*, in *Riv. giur. ed.*, 1996, II, 75; JAZZETTI, *In materia di beni culturali*, in *Riv. giur. amb.*, 1992, 688; MATTEINI, *Usi "devianti" dei beni culturali e del loro ambiente. Analisi e rimedi*, in *Giur. merito*, 1986, III, 991.
- (66) Che il vincolo previsto dalla legge 1089 si muovesse su un piano del tutto distinto rispetto a quello di operatività della normativa urbanistica era giurisprudenza consolidata del Consiglio di Stato: valgono per tutte le seguenti decisioni del Consiglio di Stato, particolarmente significative: "l'esercizio delle facoltà derivanti all'amministrazione dall'art. 21 legge 1 giugno 1939 n. 1089, sulla tutela delle cose di notevole interesse storico ed artistico, è indipendente, ai sensi dell'articolo stesso, dall'applicazione dei regolamenti edilizi, o dall'esecuzione dei piani regolatori, ma non può non ricercare l'opportuna coordinazione con le competenti autorità allorché l'edificabilità di determinati terreni derivi direttamente da disposizioni di legge" (Cons. Stato 20 maggio 1977, n. 438, in *Riv. amm.*, 1977, III, 612); "le prescrizioni dei piani regolatori comunali non impediscono l'uso dei poteri inerenti alla tutela degli immobili di interesse storico ed artistico non conformi al piano stesso, in quanto tali poteri astrattamente si differenziano per finalità e mezzi di estrinsecazione da quelli atinenti alla materia urbanistica; pertanto, la tutela di un immobile di notevole interesse storico ed

artistico non può trovare ostacoli nella circostanza che il proprietario dell'immobile soggetto a vincolo abbia ottenuto la licenza edilizia per eseguire lavori sul bene stesso" (Cons. Stato 17 gennaio 1978, n. 77, in *Riv. giur. ed.*, 1978, I, 103); "la circostanza che l'intangibilità delle facciate degli edifici del centro storico di Trento sia assicurata dal piano regolatore generale non rende inutile il provvedimento di vincolo di un edificio ai sensi della legge 1° giugno 1939, n. 1089, sulla tutela delle cose di notevole interesse storico ed artistico, al fine di assicurare l'integrità della sua facciata, in quanto tale vincolo storico-artistico permarrrebbe anche nel caso di modifiche del piano regolatore (Cons. Stato 16 dicembre 1980, n. 1313, in *Riv. giur. ed.*, 1981, I, 668); "pur essendo indubbio che la legge per la tutela del patrimonio storico ed artistico (n. 1089/1939) distingue tra il momento della pianificazione e quello della eventuale progettazione attuativa e richiama il parere della Soprintendenza ai monumenti solo sul secondo momento, ben può ravvisarsi un sintomo di eccesso di potere dell'amministrazione nella circostanza della mancanza di tale parere anche per la fase della pianificazione, perché tale mancanza può costituire la spia di una inadeguata delibazione della situazione urbanistica in concreto disciplinata" (Cons. Stato, 6 ottobre 1984, n. 734, in *Riv. giur. ed.*, 1985, I, 61); "l'assenso prestato dalla Soprintendenza ai monumenti alla destinazione, nel piano regolatore generale, di una zona alla edilizia residenziale non preclude l'imposizione, a distanza di qualche anno, dei vincoli che appaiono convenienti alla tutela di interessi storico-archeologici, precedentemente non sufficientemente considerati o non adeguatamente protetti, sia perché la valutazione dell'amministrazione va fatta in base a criteri suscettibili di evoluzione nel tempo, col mutare dei giudizi di valore della collettività o di concetti ed il mutare delle esperienze, sia perché l'esistenza, in un piano urbanistico di una determinata sistemazione del bene oggetto di valutazione sotto il profilo della rilevanza archeologica, non impedisce al ministero di fare uso dei poteri che gli competono ai sensi della legge 1 giugno 1939, n. 1089" (Cons. Stato 24 aprile 1992, n. 339, in *Riv. giur. ed.*, 1992, I, 636).

(67) Pubblicata in *Giust. civ.*, 1974, 321.

(68) Cfr. Cons. Stato 22 ottobre 1958, n. 795, in *Rass. Cons. Stato*, 1958, I, 1176; Cons. Stato 13 marzo 1963, n. 137, in *Rass. Cons. Stato*, 1963, I, 441; Cons. Stato 13 marzo 1963, n. 138, in *Rass. Cons. Stato*, 1963, I, 442.

(69) Cons. Stato 26 giugno 1985, n. 353, in *Rass. Cons. Stato*, 1985, I, 789; per la dottrina v. P. STANCAMPIANO, *Discrezionalità amministrativa e valutazioni tecniche nel vincolo "indiretto" a tutela di immobili di interesse storico e artistico*, in *Riv. giur. urb.*, 1989, I, 101. Da ultimo v. Cons. Stato 20 maggio 1998, n. 784, in *Foro amm.*, 1998, I, 1367; Cons. Stato 10 febbraio 1999, n. 122, in *Foro amm.*, 1999, I, 380.

(70) Così Cons. Stato 2 marzo 1999, n. 233.

(71) Cfr. Cons. Stato 8 gennaio 1991, n. 1, in *Cons. Stato*, 1991, I, 62, per il quale il requisito della trascrizione riguarda soltanto i vincoli d'interesse storico-artistico di cui alla legge 1089/1939 e non quelli, invece, che, emanati in base ad una normativa precedente che non prevedeva tale formalità (leggi n. 364 del 1909 e n. 778 del 1922), conservano tuttavia vigore nel nuovo sistema per effetto della disposizione transitoria di cui all'art. 71 legge n. 1089. Nello stesso senso v. Cons. Stato 29 ottobre 1996, n. 1430, in *Cons. Stato*, 1996, I, 1602. Cfr. anche App. Venezia 16 marzo 1979, n. 149, per la quale "la notificazione dell'importante interesse artistico e storico di un palazzo, eseguita a norma dell'art. 5 della legge 20 giugno 1909, n. 364, conserva efficacia, agli effetti della successiva legge 1 giugno 1939, n. 1089, pur in mancanza della trascrizione prevista dall'art. 2, secondo comma, di quest'ultima, e ciò fino al termine che verrà stabilito nell'emanando regolamento della stessa legge n. 1089".

(72) Vedila riportata in *Giust. civ.*, 1986, I, 1044.

(73) Così Cass. 3 luglio 1999, n. 6867, in *Foro it.*, 1999, I, 2186, per la quale "nella vigenza della legge n. 364/1909 non era prevista la trascrizione del vincolo d'interesse storico-artistico, introdotta con l'art. 2 legge 11 giugno 1922, n. 778, ma solo per le cose ivi tutelate, ovvero immobili da conservare a causa della loro bellezza naturale e della relazione con la storia civile e letteraria".

(74) Cfr. per una fattispecie di tal genere Cons. Stato 29 ottobre 1996, n. 1430, in *Giur. it.*, 1997, III, 159, il quale ha precisato che "il provvedimento *ex art. 71* della legge n. 1089 del 1939 consiste in un'operazione ricognitiva ed accertativa dell'esatto oggetto della notificazione esperita nel precedente sistema e, conseguentemente non può, di per sé, comportare un'integrazione o un'estensione del vincolo medesimo".

*(Riproduzione riservata)*