

I centri storici quali critici punti d'incontro degli interessi culturali e commerciali

Luca Di Giovanni

Il presente lavoro tratta il tema dei centri storici quali critici punti d'incontro degli interessi culturali e commerciali. È necessario, infatti, prendere atto che il problema che sta segnando il centro storico è eterogeneo rispetto a quelli passati, incentrati prevalentemente sull'individuazione degli strumenti pianificatori in grado di regolare le condizioni urbanistiche ed igieniche delle città. Oggi, invece, è inevitabile confrontarsi con le dinamiche economico-finanziarie sviluppatesi in tali aree territoriali, con particolare riferimento al turismo, alla produzione artigianale e al commercio, nel rapporto che queste attività hanno instaurato con la gestione del patrimonio culturale. Partendo da questa idea di fondo, il lavoro esamina alcune delle criticità emergenti nell'attività di salvaguardia del valore culturale, che derivano principalmente dalla sovrabbondanza delle discipline normative vigenti e da un sistema di competenze disorganico, soffermando l'attenzione, in particolare, sul problema della incerta qualificazione del centro storico, sulla effettiva complementarietà dei ruoli assunti dagli enti territoriali nella cura del suddetto interesse ed, infine, sull'applicazione del principio di proporzionalità alle misure restrittive della libera iniziativa economica privata.

1. Premessa

Il centro storico rappresenta un'area territoriale di particolare rilevanza in relazione alla compresenza di numerosi interessi pubblici la cui attuazione è resa difficile dalla sovrapposizione delle rispettive discipline normative.

La difficile composizione di tali interessi origina dalla stessa Costituzione, le cui disposizioni intendono perseguire finalità difficilmente compatibili. Basti pensare alla promozione della cultura, alla tutela del paesaggio, alla garanzia della libertà di iniziativa economica, allo sviluppo del commercio e del turismo ed, infine, all'attuazione delle misure di governo del territorio per comprendere la sussistenza di profili costitu-

zionali confliggenti, che necessitano di un equo bilanciamento quantitativo per assicurare l'attuazione di una parte soltanto dei loro contenuti¹.

A ciò si aggiunga il dato non meno rilevante per cui, allo stato attuale, le discipline normative nazionali e sovranazionali che contemplano il centro storico forniscono definizioni eterogenee di tale area ed impediscono conseguentemente una corretta interpretazione: alcune, invero, si soffermano sull'aspetto materiale che lo connota; altre, all'opposto, valorizzano l'elemento immateriale, facendo rientrare all'interno della sua nozione valori che, diversamente, ne sarebbero rimasti esclusi. Ogni centro storico italiano si ritrova in questa situazione problematica, la quale, peraltro, in alcuni territori è accompagnata anche da anomalie specifiche di carattere organizzativo². Tali criticità impongono riflessioni più mirate sull'individuazione degli esatti contorni delle discipline normative applicabili e sulla gestione della concorrenza di competenze sussistente nelle attività di tutela e valorizzazione dell'interesse culturale, nell'ottica di una piena e leale collaborazione tra enti territoriali e di un giusto equilibrio tra i principi della libera concorrenza e della proporzionalità delle misure amministrative adottate per garantire restrizioni alle attività commerciali.

(1) Il problema delle finalità difficilmente compatibili si rinviene, ad esempio, con riguardo agli artt. 9, 41 e 117 della Costituzione. Sul tema, già alcuni cenni significativi li aveva formulati F. BENVENUTI, *Introduzione*, in G. CAIA, G. GHETTI (a cura di), *La tutela dei centri storici. Discipline giuridiche*, Torino, Giappichelli editore, 1997, p. 1 ss.

(2) Si fa riferimento, in particolare, al centro storico di Firenze. Al riguardo, infatti, con la sentenza n. 1592 del 20 dicembre 2017 il TAR Toscana, sez. II, ha preso posizione sulle delibere di Giunta regionale 27 marzo 2017, n. 308 e di Giunta comunale 29 marzo 2017 n. 2017/G/00110, che approvavano l'intesa stipulata tra Regione Toscana e Comune di Firenze, concernente le azioni assunte dal Comune fiorentino a tutela del suo centro storico. La fattispecie sulla quale si è dovuto pronunciare il giudice amministrativo toscano riguardava l'apposizione, tramite la sopracitata intesa, di una serie di limitazioni all'esercizio del commercio. Limitazioni che, secondo il ricorrente, non erano compatibili costituzionalmente in relazione al fatto che una disciplina di fonte regionale-comunale andava a limitare l'esercizio del commercio in ragione della presenza di determinati valori storico-artistici ed architettonici presenti sul territorio, probabilmente violando il principio di non discriminazione degli operatori commerciali ed implicando il coinvolgimento di interessi di pari rango costituzionale, quali la tutela del commercio, della libera concorrenza e dei c.d. "motivi imperativi di interesse generale", i quali per poter essere applicati necessitavano di un apposito e reciproco bilanciamento.

Il presente lavoro, pertanto, intende esaminare l'area del centro storico sotto un profilo di criticità nella gestione dei vari interessi su di esso convergenti. In sintesi, si vuole evidenziare la difficoltà di attuarli integralmente e rilevare la necessità di procedere all'equo bilanciamento dei valori costituzionali in esso racchiusi, nella consapevolezza di vedere inevitabilmente sacrificato il nucleo primario di alcuni in ragione della preminenza del principio fondamentale di tutela dell'interesse culturale di cui all'art. 9 della Costituzione.

2. I centri storici e la loro regolamentazione

Il centro storico, divenuto oggetto di attenzione a partire dalla Carta di Gubbio e inteso secondo la qualificazione della Commissione parlamentare Franceschini³, rappresenta un crocevia di interessi pubblici e privati, non necessariamente convergenti ed, anzi, potenzialmente in conflitto⁴. Interessi quest'ultimi diversificati, che derivano da bisogni eterogenei e che necessitano di azioni mirate e di politiche pubbliche idonee ad offrire loro un equo bilanciamento⁵.

(3) Sul punto, invero, si rammenta che la Carta di Gubbio del 1960 ebbe il merito di spostare l'attenzione dalla tutela e valorizzazione del singolo bene storico-artistico alla salvaguardia del valore culturale espresso dal centro urbano nel suo insieme, optando, per la prima volta, per un'azione di risanamento del complesso di beni presenti nei centri storici. Con riferimento, invece, all'attività definitoria della Commissione Franceschini, si precisa che tale Commissione, nella Dichiarazione XL degli atti conclusivi dei suoi lavori (*Per la salvezza dei beni culturali in Italia. Atti e documenti della Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico e del paesaggio*, Roma, 1967) offrì una definizione unitaria di centro storico, allo scopo di condurre un'indagine sulle esigenze in ordine alla tutela e valorizzazione delle cose di interesse storico, archeologico, artistico e paesaggistico. Per centro storico, infatti, si doveva intendere quella «struttura insediativa urbana che costituisce unità culturale o la parte originaria e autentica di insediamenti, e testimonia i caratteri di una viva cultura urbana».

(4) Nel centro storico si condensano gli interessi pubblici alla tutela della salute, dell'ambiente, del paesaggio, della sicurezza e del decoro urbano e gli interessi privati dei residenti, dei turisti e dei soggetti titolari di attività produttive-commerciali.

(5) Per A. SAU, *La rivitalizzazione dei centri storici tra disciplina del paesaggio, tutela e valorizzazione del patrimonio culturale*, in *Le Regioni*, 5-6, 2016, p. 955 ss., occorre proprio una selezione ragionevole e una ponderazione proporzionata di tali interessi, in vista di una "mise en valeur" dell'esistente e «non di una mera antologizzazione del bello (dal punto di vista paesaggistico) e del vecchio (dal punto di vista storico-culturale) in quanto tali».

L'interesse culturale, paesaggistico e ambientale è, infatti, opposto a quello dello sviluppo economico e della liberalizzazione delle attività commerciali e necessita, pertanto, dell'attivazione di strumenti che possano garantirne la piena fruibilità anche in relazione ai bisogni reali dei cittadini.

La compresenza di più interessi nell'area del centro storico è una peculiarità che è derivata, principalmente, da una attività di legislazione non sempre coerente e uniforme nei presupposti e contenuti. Il passaggio di tale luogo dall'essere oggetto di una disciplina prettamente urbanistica, finalizzata a garantire l'ordinato assetto del territorio e il recupero del tessuto urbano, ad un'altra di carattere storico-artistico, avente lo scopo di tutelare il valore culturale, ha comportato l'utilizzo di discipline normative non perfettamente sovrapponibili⁶.

Il problema, dunque, è quello relativo alla esatta qualificazione normativa del centro storico⁷ e, di conseguenza, all'individuazione degli interessi da salvaguardare a seconda della fonte regolatrice scelta come disciplina applicabile.

Sotto questo profilo, si deve rilevare che alcuni centri storici sono gravati dal c.d. vincolo UNESCO, che si aggiunge alla regolamentazione prevista dalle norme urbanistiche e da quelle contenute nel Codice dei beni culturali e del paesaggio. La normativa UNESCO, infatti, ha introdotto la nozione di "paesaggio urbano", corrispondente al «risultato di una stratificazione storica di valori e caratteri culturali e naturali che vanno al di là della nozione di centro storico o area storica sino ad includere il più

(6) Per approfondimenti, in dottrina si segnalano G. D'ALESSIO, *I centri storici: aspetti giuridici*, Milano, 1983, p. 89 ss.; G. CAIA, G. GHETTI (a cura di), *La tutela dei centri storici. Discipline giuridiche*, cit.; S. CATTANEO (a cura di), *La questione dei centri storici. Gli strumenti normativi di tutela e di intervento nello stato di cultura*, Milano, 1997. Si rimanda ad A. SAU, *La rivitalizzazione dei centri storici tra disciplina del paesaggio, tutela e valorizzazione del patrimonio culturale*, cit., p. 957 ss. per approfondimenti sull'*excursus* normativo relativo alla disciplina applicabile ai centri storici, dal riferimento alla legge n. 1150/1942 e successive modifiche fino al Codice dei beni culturali e del paesaggio, alla Convenzione europea del paesaggio, alle Convenzioni UNESCO ed, infine, alla Convenzione di Faro.

(7) Secondo A. BARTOLINI, *Patrimonio culturale e urbanistica*, in *Riv. giur. urb.*, 3, 2016, p. 25, i centri storici potrebbero annoverarsi tra i «beni culturali urbanistici», nonostante i medesimi appaiano «di incerta definizione ed inquadramento», considerato che, all'interno del Codice dei beni culturali e del paesaggio, sono contemplati soltanto come beni paesaggistici (art. 136, comma 1, lett. c)).

ampio contesto urbano e la sua posizione geografica⁸. Il centro storico, pertanto, viene inglobato nell'area urbana, che è espressione di significativi valori identitari e culturali, e le sue aree compromesse da situazioni di degrado (urbano e sociale) devono essere sottoposte ad attività di riqualificazione e riconversione tramite appositi programmi di rigenerazione urbana⁹.

La nozione di centro storico, accolta dalla normativa UNESCO e dai relativi piani di gestione¹⁰, va oltre la mera definizione di “contenitore d'opere d'arte” e racchiude in sé un concetto di opera d'arte unitaria, da considerarsi globalmente nel suo insieme, in una visione olistica e senza fermarsi ai singoli beni monumentali materiali, non tralasciando le tradizioni culturali e le consuetudini locali¹¹.

(8) Vedi art. 8, Raccomandazione UNESCO 36/C/23 del 18 agosto 2011. Sul tema, si rinvia ad A. SIMONATI, *La disciplina regionale dei centri storici: caratteri e tendenze*, in *Riv. giur. urb.*, 2, 2015, p. 295 ss.

(9) Per un quadro completo sui programmi di rigenerazione urbana si rinvia a R. DIPACE, *La rigenerazione urbana tra programmazione e pianificazione*, in P. STELLA RICHTER (a cura di), *Giudizio amministrativo e governo del territorio: la generazione dei piani senza espansione*, Milano, 2016, p. 265. L'Autore sottolinea che i programmi di rigenerazione urbana pongono al centro dell'intervento urbanistico il diritto dei cittadini alla qualità della vita, declinata nei suoi vari aspetti: qualità urbana, architettonica, culturale, sociale, ambientale ed economica. Tuttavia, nella prassi, pochi sono stati i programmi di rigenerazione urbana attuati in concreto e, in ogni caso, hanno riguardato prevalentemente il recupero e la riconversione di grandi aree industriali dismesse (ad esempio, l'area di Bagnoli a Napoli o del Parco del Portello a Milano), ma non dell'intera area urbana. Gli interventi, dunque, sono stati limitati a zone particolari e, in alcuni casi, non sono stati sorretti da un'adeguata legislazione regionale, che a volte risulta assente (soltanto alcune Regioni hanno legiferato in merito ai programmi di rigenerazione urbana: tra queste si ricordano la Lombardia, con l.r. 28 novembre 2014, n. 31, la Toscana, con l.r. 29 ottobre 2014, n. 65, e l'Umbria, con l.r. n. 1/2015. Sempre sul tema della rigenerazione urbana si segnala anche il contributo più recente di A. GIUSTI, *La rigenerazione urbana. Temi, questioni e approcci nell'urbanistica di nuova generazione*, Napoli, Editoriale scientifica, 2018 e l'intero fascicolo di questa Rivista (3, 2017), intitolato *La rigenerazione urbana e le nuove sfide per il governo del territorio*, con contributi di M. DUGATO, G.F. CARTEI, R. DIPACE e T. BONETTI.

(10) Sulla normativa UNESCO si rinvia ai criteri (ii), (iii), (iv) e (vi) delle *Operational Guidelines for the implementation of the World Heritage Convention*. Per quanto riguarda, invece, i piani di gestione dei siti UNESCO, in dottrina si segnala G. GARZIA, *Tutela e valorizzazione dei beni culturali nel sistema dei piani di gestione dei siti UNESCO*, in *Aedon*, 2, 2014. Sempre sulla gestione dei siti UNESCO, al fine di approfondire la dimensione ultrastatale di gestione di tali luoghi, si rinvia a L. CASINI, *Valorizzazione e gestione*, in C. BARBATI, M. CAMMELLI, L. CASINI, G. PIPERATA, G. SCIULLO, *Diritto del patrimonio culturale*, Bologna, Il Mulino, 2017.

(11) Sul punto, è utile ricordare che il Piano di gestione del sito UNESCO “Il centro storico di Firenze” (p. 18), approvato dalla Giunta comunale il 7 marzo 2006, prevede che la figura del cen-

Qualunque centro storico è, dunque, considerato nella sua materialità ed immaterialità o, più correttamente, come osservato in dottrina¹², è da ritenersi «una proiezione a rete di una molteplicità di beni culturali, a loro volta materiali e immateriali». Tale bene immateriale deve essere osservato «secondo una dimensione temporale verticale sincronica, per cui un edificio viene costruito in un preciso momento storico, ed una dimensione orizzontale diacronica, che ne vede la metamorfosi continua all'interno della fabbrica urbana»: l'elemento culturale, pertanto, è sottoposto ad una valutazione soggettiva da parte dell'uomo, mutevole a seconda del periodo storico all'interno del quale essa viene manifestata¹³.

La valutazione soggettiva, ossia la percezione del valore culturale da parte dell'uomo in un preciso contesto storico, rappresenta un elemento fondamentale nell'individuazione dei beni da tutelare e valorizzare. In sostanza, si è acquisita la consapevolezza del fatto che la salvaguardia di determinati beni non dipende da criteri oggettivi e assoluti, ma deriva dalle opinioni delle collettività di riferimento, per definizione soggettive e relative.

E non è un caso che, a livello internazionale, la direzione intrapresa sia proprio quella della valutazione soggettiva dell'elemento culturale e che tutti i testi normativi condividano i medesimi presupposti e siano

tro storico di Firenze vada «al di là dell'aspetto monumentale, rivive nelle tradizionali botteghe artigiane che da secoli offrono una produzione di alto livello qualitativo (...). Inoltre, il centro cittadino si anima di numerosi negozi storici (...). L'artigianato fiorentino e i negozi storici costituiscono testimonianza concreta del passato, garantiscono la continuità della tradizione e consentono di far sopravvivere l'immagine della città antica nei suoi molteplici aspetti».

(12) L'espressione appartiene a M. DUGATO, *Strumenti giuridici per la valorizzazione dei beni culturali immateriali*, in *Aedon*, 1, 2014. Sul tema, con particolare riferimento ai centri storici, si segnala anche A. BARTOLINI, *Patrimonio culturale e urbanistica*, cit., p. 25 ss., secondo il quale «i centri storici non sono solo un complesso di beni culturali urbanistici materiali, in quanto essendo un corpo vivo, vivente, racchiudono anche idealità, esperienze, ricordi, ecc., che lo connotano pure come un bene culturale immateriale». Per approfondimenti, si rimanda anche ad un altro contributo dello stesso Autore: ID., *Lo statuto della Città d'arte*, in *Aedon*, 2, 2015. Più in generale, sul valore immateriale dei beni culturali, si segnala G. MORBIDELLI, *Il valore immateriale dei beni culturali*, in *Aedon*, 1, 2014. Sul tema, sempre dello stesso Autore, si rinvia a *Dei beni culturali immateriali*, in *Giustamm.it*, 1, 2014.

(13) Così il Piano di gestione del centro storico di Napoli, approvato nel gennaio del 2011, che specifica che la risorsa culturale è strettamente connessa con la risorsa umana in quanto ne rappresenta un prodotto.

orientati verso il raggiungimento di obiettivi omogenei. In primo luogo, la Convenzione di Faro¹⁴, all'interno della quale emerge un concetto di patrimonio culturale che va oltre la mera somma dei beni culturali, tradizionalmente intesi, comprendendo anche i «valori, le credenze, i saperi e le tradizioni, costantemente modificati dall'uomo in una prospettiva dinamica»¹⁵. Secondariamente, la Convenzione europea del paesaggio, che intende per paesaggio «tutto il territorio delle parti», comprensivo delle aree ordinarie, quotidiane, eccezionali e degradate, e che dimostra di fare propria una concezione soggettiva di tale bene, fondata sul riconoscimento per cui il paesaggio è quella parte di territorio «così come è percepita dalle popolazioni», essendo «ogni luogo un elemento importante della qualità della vita» della comunità che lo abita¹⁶.

Ciò che, invece, desta perplessità è il risultato che si ottiene comparando i principi della normativa internazionale, appena esposti, con la qualificazione di centro storico offerta dalla disciplina nazionale del Codice dei beni culturali e del paesaggio. Anzitutto, perché la concezione di bene culturale-paesaggistico propugnata dal Codice è oggettiva e materiale¹⁷. Numerosi sono gli elementi che farebbero propendere per tale

(14) Convenzione Quadro del Consiglio d'Europa sul valore del patrimonio culturale per la società, adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 13 ottobre 2005 e sottoscritta dall'Italia il 27 febbraio 2013.

(15) Così, C. VITALE, *La fruizione dei beni culturali tra ordinamento internazionale ed europeo*, in L. CASINI (a cura di), *La globalizzazione dei beni culturali*, Bologna, Il Mulino, 2010, p. 175.

(16) Le suddette espressioni sono state prese dal Preambolo, dall'art. 1, lett. a) e dall'art. 2 della Convenzione europea del paesaggio, firmata a Firenze il 20 ottobre 2000. Per un commento sulla Convenzione, si rimanda a G.F. CARTEI (a cura di), *La Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio*, Bologna, Il Mulino, 2007. Per una comparazione tra Convenzione e Codice nazionale, Id., *Codice dei beni culturali e del paesaggio e Convenzione europea: un raffronto*, in *Aedon*, 3, 2008. Secondo E. IMPARATO, *Identità culturale e territorio tra Costituzione e politiche regionali*, Giuffrè, 2010, p. 33, la Convenzione introdurrebbe una nozione di "paesaggio culturale" inteso quale elemento complesso in continuo equilibrio tra forze naturali e azioni antropico-economiche, che costituisce una testimonianza della storia e dell'identità culturale delle popolazioni stanziate sul territorio.

(17) Sul punto, si fa presente che all'interno del Codice nazionale potrebbe ravvisarsi una concezione realista-normativa, secondo la quale i beni culturali rappresenterebbero cose materiali di interesse culturale previste dalla legge o individuate in base ai criteri della medesima. Per approfondimenti, si rinvia a M.A. SANDULLI, *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, Giuffrè, 2012, p. 26 ss. Per ragioni di completezza, occorre, peraltro, segnalare l'esistenza di un'altra corrente di pensiero, a sostegno della tesi dell'immaterialità del bene culturale. Tale teoria,

teoria: a cominciare dall'art. 2, comma 2, del Codice¹⁸, passando per alcuni istituti che implicherebbero necessariamente la materialità del bene per poter essere applicati¹⁹, fino ad arrivare al chiaro enunciato di cui all'art. 7-*bis*, rubricato «Espressioni di identità culturale collettiva».

In secondo luogo, il contrasto sulla nozione di centro storico non sarebbe solo “esterno”, tra discipline territorialmente non coincidenti (internazionali e nazionale), ma anche “interno” secondo una duplice accezione: da un lato, in virtù di un'interpretazione restrittiva, una mancata conformità della Parte I del Codice, quella attinente ai beni cultu-

capeggiata da M.S. Giannini (M.S. GIANNINI, *I beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, I, 1976, p. 3 ss.), osservava come, in linea generale, la normativa sui beni culturali intenda tutelare non la cosa in sé quanto piuttosto l'interesse pubblico culturale, ossia il valore culturale immateriale che la cosa possiede: l'interesse culturale, dunque, nonostante sia un elemento immateriale, può essere oggetto di diritti e a ciò non funge da ostacolo l'art. 810 c.c. e la definizione di bene che tale norma fornisce (si pensi alle energie oppure alla proprietà intellettuale, entrambi beni immateriali). Più di recente, altri Autori hanno avanzato delle argomentazioni a sostegno della tesi gianniniana. In particolar modo, si è osservato che il Codice, fin dalla prima disposizione, ammette che la tutela del patrimonio culturale sia finalizzata a preservare la memoria (cioè, il ricordo e le tradizioni che sono beni immateriali) della comunità nazionale; inoltre, l'art. 52 possiede due commi dedicati proprio alla tutela dei profili di immaterialità (vedi L. CASINI, “*Noli me tangere*”: *i beni culturali tra materialità e immaterialità*, in *Aedon*, I, 2014); infine, l'immaterialità emerge anche dall'art. 120 del Codice, con riferimento al contratto di sponsorizzazione (vedi G. MORBIDELLI, *Il valore immateriale dei beni culturali*, cit.).

(18) La suddetta norma utilizza il termine “cose” per sottolineare la materialità del bene, riprendendo il contenuto dell'art. 2 della legge 1° giugno 1939, n. 1089 (c.d. legge Bottai). In proposito, si rimanda al parere Cons. Stato, Ad. gen., 11 marzo 1999, n. 33, che sottolinea l'illogicità e l'irrazionalità dell'applicazione della normativa vincolistica a beni immateriali, e alla Relazione ministeriale allo schema di Codice, secondo la quale l'utilizzo dell'espressione “cose immobili e mobili” sarebbe significativo della scelta di mantenere un saldo ancoraggio al sostrato materiale del bene culturale.

(19) Come, ad esempio, quelli relativi all'espropriazione, alla prelazione, all'immodificabilità del bene, ai limiti alla circolazione, ecc. A ciò si aggiunga il dato per cui è considerato “bene culturale” solo quello individuato dalla legge *ex artt.* 10 e 11 del Codice o in base ai criteri forniti dalla legge, stante il divieto di nuove limitazioni al diritto di proprietà ai sensi dell'art. 42 della Costituzione. Per tale ragione, si potrebbe giustificare tutt'al più una nozione mista di bene culturale, che ricomprenda in sé l'elemento materiale e immateriale, secondo la quale la legge potrebbe configurare come bene culturale ulteriori oggetti immateriali caratterizzati comunque da un substrato di materialità. Al riguardo, si rinvia a P. CARPENTIERI, *La nozione giuridica di paesaggio*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2004, p. 363 ss., che rileva che la c.d. nozione aperta, portata alle sue estreme conseguenze, «renderebbe la discrezionalità dell'amministrazione arbitra assoluta dell'applicabilità del regime conformativo di tutela nei confronti, in astratto, di qualsiasi specie di cosa. Dal che la necessità di un temperamento dell'idea di derivazione extragiuridica della culturalità della cosa e la normale convinzione, a garanzia della proprietà».

rali, alla Parte II, quella relativa ai beni paesaggistici²⁰; dall'altro lato, invece, secondo un'interpretazione estensiva, un conflitto tra la nozione del Codice e la definizione urbanistica di centro storico, in quanto nella prima sarebbe presente anche una componente estetica, oltre a quella storico-culturale²¹.

Verrebbe ora da chiedersi se i conflitti definitivi sopra esposti possano diventare un serio problema, soprattutto in considerazione del fatto che, in questo modo, il centro storico assumerebbe contorni eterogenei di esistenza e di consistenza a seconda della fonte normativa prescelta. Le soluzioni appaiono differenti in ragione della prospettiva assunta come base di ragionamento. Invero, una prima soluzione al problema potrebbe essere quella secondo cui i beni culturali-paesaggistici godreb-

(20) In particolare, si deve rilevare come l'art. 136, comma 1, lett. c) ricomprenda tra i beni paesaggistici, ossia tra quei beni caratterizzati dall'interrelazione uomo-natura, «i complessi di cose immobili che compongono un caratteristico aspetto avente valore estetico e tradizionale, inclusi i centri e i nuclei storici», mentre l'art. 10, comma 4, lett. f) e g), predisponga adeguata tutela alle «ville, parchi e giardini che abbiano interesse storico o artistico» e alle «pubbliche piazze, vie, strade e altri spazi aperti urbani di interesse artistico o storico» per il loro intrinseco valore storico-artistico e non «per ragioni estrinseche, ossia per la loro relazione con un evento della storia politica, militare, scientifico-tecnologica, letteraria o artistico-culturale ritenuto degno di memoria perché costitutivo o rappresentativo dell'identità nazionale». Mancherebbe nella seconda disciplina quel legame tra il bene oggetto di protezione e l'evento umano o naturale, espressivo della memoria e dell'identità della comunità nazionale, ai sensi degli artt. 1 e 131 del Codice. Così, A. SAU, *La rivitalizzazione dei centri storici tra disciplina del paesaggio, tutela e valorizzazione del patrimonio culturale*, cit., p. 975, con sua nota n. 56. L'Autrice richiama una certa giurisprudenza amministrativa (Cons. St., sez. IV, 22 maggio 2008, n. 2430; Cons. St., sez. IV, 24 marzo 2003, n. 1496; TAR Campania, Napoli, 7 novembre 2014, n. 5775) che ritiene che il bene debba essere collegato con un accadimento oppure debba essere particolarmente rilevante per la storia politica, militare, dell'arte e della cultura.

(21) Sulla nozione di centro storico nel Codice, si rinvia a M.A. QUAGLIA, *Immobili ed aree di notevole interesse pubblico (sub art. 136)*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, cit., p. 1027 ss. Infatti, con il decreto n. 1444 del 2 aprile 1968 il centro storico venne definitivamente ricondotto alla zona territoriale omogenea A, ricomprendente «le parti del territorio interessate da agglomerati urbani che rivestono carattere storico, artistico e di particolare pregio ambientale o da porzioni di essi, comprese le aree circostanti, che possono considerarsi parte integrante, per tali caratteristiche, degli agglomerati stessi». Una definizione, quest'ultima, che, come sottolineato dalla dottrina [per tutti F.G. SCOCA, D. D'ORSOGNA, *Centri storici, problema irrisolto*, in G. CIAI, G. GHETTI (a cura di), *La tutela dei centri storici. Discipline giuridiche*, cit., p. 39 ss.], è apparsa molto generica, a tal punto da consentire al soggetto pianificatore un'ampia discrezionalità nella perimetrazione dei centri storici, sindacabile dal giudice amministrativo soltanto in ipotesi di errori di fatto e di illogicità, irrazionalità e motivazione contraddittoria o travisamento dei fatti (fra le tante, si veda Cons. Stato, sez. IV, 31 marzo 2015, n. 1673).

bero di una “tutela cumulativa” a seconda del profilo considerato: la tutela paesaggistica sarebbe perfettamente compatibile con quella urbanistica o ecologica, «trattandosi di forme complementari di protezione, preordinate a curare, con diversi strumenti, distinti interessi pubblici»²². Pertanto, secondo questa posizione, le tutele apprestate dalle diverse branche del diritto sarebbero pienamente sovrapponibili, perché complementari, senza interferire le une con le altre, ma assicurando al contempo una protezione globale del centro storico.

Se si applicasse codesta prospettiva, tutt'al più potrebbe emergere un problema di coordinamento delle diverse discipline normative, nel senso che si avrebbe l'esigenza di ricercare uno strumento idoneo ad assicurare l'integrazione fra la tutela urbanistica e le tutele differenziate (culturale, paesaggistica, ambientale ed economica). Sarebbe, dunque, necessario ricorrere allo strumento della c.d. pianificazione strategica²³, che, tramite le sue parti costitutive²⁴, certamente potrebbe contribuire all'elaborazione di politiche pubbliche del territorio urbano ed, in particolare, del centro storico²⁵. Due esempi concreti di piani strategici potrebbero essere, da un lato, il piano paesaggistico, ma nella sua forma

(22) Tra le tante pronunce, si segnalano in giurisprudenza le seguenti: Cons. giust. amm. sic., 30 giugno 1995, n. 246, in *Foro amm.*, 1995, 10, p. 2308 ss.; Cons. Stato, sez. IV, 4 dicembre 1998, n. 1734, in *Foro amm.*, 1998, 11-12, p. 3024 ss.; Cons. Stato, sez. IV, 20 settembre 2005, n. 4818; Cons. Stato, sez. IV, 29 febbraio 2016, n. 844.

(23) Per approfondimenti su tale tipologia di pianificazione, si rinvia a F. CANGELLI, *Piani strategici e piani urbanistici: metodi di governo del territorio a confronto*, Torino, 2012, p. 121 ss.; T. BONETTI, *Oggetto e limiti della pianificazione strategico-strutturale*, in *Giorn. dir. amm.*, 12, 2006, p. 1329 ss.; P. STELLA RICHTER, *Necessità e possibilità della pianificazione urbanistica*, in E. FERRARI, F. PUGLIESE (a cura di), *Presente e futuro della pianificazione urbanistica*, Milano, 1999, p. 83 ss.

(24) Per parti costitutive si intendono la fissazione di obiettivi a lungo termine, una verifica continua delle scelte, l'aggiornamento della realizzazione degli obiettivi del piano e della loro corrispondenza agli interessi che il territorio propone, condivisione delle scelte attraverso metodi concertativi, ecc. Sul tema si rinvia ad A. SIMONATI, *Il piano strategico in Italia: un meccanismo di valorizzazione della pianificazione urbanistico-territoriale o impulso alla depianificazione?*, in *Riv. giur. ed.*, 2, 2013, p. 99 ss.

(25) In particolare modo, la funzione del piano strategico consisterebbe nella risposta data alla frammentazione dei processi decisionali e alle crisi di efficacia degli strumenti tradizionali di governo urbano, con uno strumento flessibile ed obbligatorio per l'ente pubblico che permetta di affrontare il tema dello sviluppo socio-economico del territorio da una prospettiva globale e d'insieme, rendendolo compatibile con la contestuale salvaguardia di ulteriori interessi primari.

di piano urbanistico-territoriale con specifica considerazione dei valori paesaggistici, e dall'altro lato, il piano strategico metropolitano²⁶.

Invece, cambiando prospettiva e focalizzandosi sul grado di coerenza delle diverse fonti normative, potrebbero sorgere alcuni problemi nell'individuazione del rapporto gerarchico instaurato fra le une e le altre discipline. Invero, ai sensi dell'art. 117 della Costituzione, la Repubblica, nel suo insieme, è obbligata a rispettare i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali. Ciò equivale a voler dire che, qualora vi sia un contrasto tra una norma di rango primario e una fonte di diritto internazionale, in seguito ad un giudizio di illegittimità costituzionale pronunciato dalla Corte costituzionale, la prima fonte, gerarchicamente inferiore, non potrà essere applicata e dovrà essere espunta dall'ordinamento²⁷.

Ora, sia la Convenzione UNESCO sia la Convenzione europea del paesaggio assumono il rango il fonti internazionali, ratificate dall'Italia e, quin-

(26) Infatti per quanto concerne la pianificazione paesaggistica, nonostante l'equipollenza tra piani urbanistici territoriali con specifica considerazione dei valori paesaggistici e quelli paesaggistici puri segnalata dall'art. 135 del Codice dei beni culturali e del paesaggio, la prima tipologia di piani potrebbe considerare al suo interno sia gli aspetti paesaggistici sia quelli più propriamente urbanistico-territoriali e avrebbe la facoltà di stabilire misure di coordinamento con gli strumenti di pianificazione settoriali, nonché con quelli di sviluppo economico (art. 145). Per quanto riguarda, invece, lo strumento di pianificazione dell'area metropolitana, la legge Delrio (n. 56/2014), con l'art. 1, comma 44, lett. *a*), assegna alle Città metropolitane il compito di adottare e aggiornare annualmente un piano strategico triennale del territorio metropolitano, «che costituisce atto di indirizzo per l'ente e per l'esercizio delle funzioni dei Comuni e delle Unioni di Comuni compresi nel predetto territorio, anche in relazione all'esercizio di funzioni delegate o assegnate dalle Regioni, nel rispetto delle leggi delle Regioni nelle materie di loro competenza». Più problematica, invece, è la riconduzione del Piano territoriale metropolitano (di cui all'art. 1, comma 44, lett. *b*) della legge Delrio) all'interno della categoria dei piani strategici. Sul punto, infatti, occorre rilevare che, da un lato, la legge n. 65/2014 della Regione Toscana (art. 91) configura tale strumento di pianificazione quale «piano territoriale e strumento di programmazione dell'area metropolitana a livello paesaggistico, territoriale, economico e sociale», rendendolo simile ad un piano strategico; dall'altro lato, però, una certa dottrina evidenzia la diversità di funzioni (strategica e territoriale) a livello di contenuti, che renderebbe impossibile un'equiparazione tra le due tipologie di piano, nonostante entrambe possano essere inserite nella categoria degli «strumenti di area vasta» (in tal senso, si veda G. MOBILIO, *Le Città metropolitane. Dimensione costituzionale e attuazione statutaria*, Torino, Giappichelli, 2017, p. 333 ss.).

(27) Quanto sopra rappresenta l'ultimo orientamento della Corte costituzionale (Corte Cost. n. 348/2007). Tuttavia, per completezza della trattazione, occorre rilevare come in passato, non siano mancate opinioni differenti sul potere di disapplicazione della norma interna, attribuito al giudice di merito (in tal senso, si rimanda a Cass. civ., sez. un., n. 28507/2005 e Cass. civ., sez. I, n. 6672/2005).

di, pienamente in vigore all'interno della Nazione, con l'unica differenza che la prima è azionabile soltanto su richiesta dello Stato nel cui territorio si trova il bene da sottoporre a protezione. Per tale ragione, il problema della regolamentazione applicabile al centro storico si porrà soltanto per la prima Convenzione internazionale, in quanto l'attuazione dei principi contenuti nella seconda si dovrebbe configurare quale attività normativa obbligatoria.

Di conseguenza, sarebbe logica e ragionevole un'applicazione automatica della concezione immateriale e soggettiva del patrimonio culturale (quantomeno ai sensi della Convenzione europea), che, però, a fronte di quanto esposto in precedenza, contrasterebbe con l'impostazione privilegiata dalle norme del Codice dei beni culturali e del paesaggio, rendendo necessario l'intervento interpretativo della Corte costituzionale. Intervento quest'ultimo finalizzato alla disapplicazione delle norme contrastanti con la disciplina sovranazionale e diretto alla predisposizione di una tutela cumulativa del centro storico, in ragione del principio europeo di coesione ed integrazione delle politiche territoriali, sempre che le filosofie di fondo dei vari settori (ambientale, urbanistico, paesaggistico, economico) siano coincidenti nei presupposti e negli obiettivi perseguiti.

3. Concertazione e leale collaborazione tra enti territoriali a garanzia della tutela e valorizzazione dell'interesse culturale nei centri storici

Oltre al problema definitorio i centri storici possono presentare anche ulteriori questioni critiche, quali, ad esempio, quella relativa alla compatibilità costituzionale di una disciplina di fonte regionale-comunale contenente limitazioni all'insediamento di nuove attività commerciali in aree (come il centro storico) caratterizzate dalla presenza e dalla particolare pregnanza dei valori storico-artistici ed architettonici presenti sul territorio²⁸. La questione potrebbe essere risolta in due modi differenti, a seconda che le suddette competenze costituzionali vengano o meno ritenute chiare e dai contorni ben definiti.

(28) La suddetta questione è stata analizzata nella sentenza del TAR Toscana, n. 1592/2017, di cui alla nota n. 2 del presente elaborato.

Invero, qualora si considerassero nettamente distinte le materie della tutela dell'interesse storico-culturale e della promozione delle attività commerciali, sarebbe sufficiente invocare l'applicazione dell'art. 31, comma 2, del d.l. 6 dicembre 2011, n. 201, convertito in legge 22 dicembre 2011, n. 214, che prevede che «le Regioni e gli Enti locali ... (possono) prevedere ..., senza discriminazioni tra gli operatori, anche aree interdette agli esercizi commerciali, ovvero limitazioni ad aree dove possano insediarsi attività produttive e commerciali solo qualora vi sia la necessità di garantire la tutela della salute, dei lavoratori, dell'ambiente, ivi incluso l'ambiente urbano, e dei beni culturali»²⁹.

La norma, espressione della competenza legislativa esclusiva statale in materia di concorrenza, non pone divieti assoluti di regolazione e neppure obblighi di liberalizzazione, ma, al contrario, consente alle Regioni e agli Enti locali la possibilità di prevedere «anche aree interdette agli esercizi commerciali, ovvero limitazioni ad aree dove possano insediarsi attività produttive e commerciali», purché ciò avvenga «senza discriminazioni tra gli operatori» e a tutela di specifici interessi di adeguato rilievo costituzionale, quali quelli relativi alla tutela della salute, dei lavoratori, dell'ambiente, ivi incluso l'ambiente urbano, e dei beni culturali³⁰. La concessione di tale facoltà si giustificerebbe con una nozione di liberalizzazione intesa non in senso assoluto ma come «razionalizzazione della regolazione» e con il mantenimento degli «oneri necessari alla tutela di superiori beni costituzionali», così da garantire che le attività economiche non si svolgano in contrasto con l'utilità sociale e con gli altri principi costituzionali³¹. Il legislatore regionale potrebbe, dunque, esercitare le proprie competenze in materia di regolazione delle attività

(29) Si rinvia ad una sentenza della Corte costituzionale abbastanza recente, relativa alla legge regionale pugliese, che ha concluso per la legittimità, in linea di principio, di una legislazione regionale prevedente limiti all'insediamento di nuove attività in aree caratterizzate da una particolare pregnanza storico-artistica o ambientale: Corte cost., 11 novembre 2016, n. 239.

(30) Sul tema, si rinvia a Corte cost., 23 aprile 2014, n. 104.

(31) In proposito, si rinvia a Corte cost. 25 luglio 2012, n. 200 e Corte cost., 30 gennaio 2013, n. 8.

economiche, sia pure in base ai principi indicati dal legislatore statale e nel rispetto della proporzionalità delle misure adottate³².

Peraltro, come sottolineato dal giudice amministrativo³³, le limitazioni all'esercizio del commercio dettate con l'intesa Regione-Comune trovano la propria giustificazione normativa non solo nel sopracitato art. 31 ma anche nell'art. 1, comma 4, del d.lgs. n. 222/2016 e, altresì, nell'art. 52 del Codice dei beni culturali e del paesaggio.

Proprio in quest'ultima disposizione la dottrina ha individuato una chiara tendenza ad agevolare la prassi di imporre vincoli sull'utilizzo del bene, producendo conseguentemente effetti anche sull'attività commerciale³⁴. Tuttavia, queste limitazioni all'attività commerciale, che possono consistere nella facoltà di prescrivere divieti di usi non più compatibili con le esigenze di tutela e valorizzazione e nella possibilità di riesaminare autorizzazioni e concessioni di suolo pubblico già in precedenza rilasciate, richiedono una preventiva intesa tra Ministero, Regione e Comune, ossia devono essere adottate di comune accordo con le varie amministrazioni coinvolte³⁵.

Il divieto all'attività commerciale, dunque, non assume nell'art. 52 del Codice una veste di prescrizione proibitiva direttamente ed unilateralmente imponibile da parte della Regione o degli Enti locali, ma si configura quale norma a contenuto negativo elaborabile soltanto da tutti

(32) Corte cost., 18 maggio 2016, n. 105.

(33) TAR Toscana, cit., n. 1592/2017.

(34) Così si esprime M.T.P. CAPUTI JAMBRENGHI, *Cultura e attività commerciali*, in *Giustamm.it*, 3, 2017. Secondo G. MORBIDELLI, *La proprietà culturale*, in *Quaderni della Fondazione italiana del Notariato*, E-Library, 2016, «questi vincoli sono in espansione, in coerenza con una domanda dell'opinione pubblica volta a tutelare gli esercizi tradizionali, onde non snaturare i centri storici». Peraltro, l'inserimento del comma 1-bis nell'art. 52 costituisce «un consolidamento della giurisprudenza in quanto investe espressamente oltre alle cose, anche le attività culturali, ad esse legate in un tutt'uno inscindibile».

(35) Si segnala TAR Lazio, sez. II-*quater*, 3 febbraio 2017, n. 1822, che ha esaminato una questione relativa ad un'area di Roma, il c.d. «Tridente del centro storico», e ad un decreto ministeriale che, senza la preventiva concertazione, imponeva il divieto di «tutte le forme d'uso del suolo pubblico a fini commerciali con il posizionamento di strutture stabili e/o precarie di varia natura e tipologia». Sempre sullo stesso argomento, si rimanda anche a TAR Lazio, sez. II-*ter*, n. 6754/2016.

gli enti territoriali in seguito ad un'attività di leale concertazione e collaborazione.

La *ratio* della norma è facilmente individuabile nelle affermazioni della Corte costituzionale³⁶, le quali consentono di abbandonare il primo metodo di risoluzione della questione controversa e di passare alla seconda impostazione del problema, che tiene maggiormente in conto l'esigenza di considerare alcuni interessi costituzionali quali "materie trasversali"³⁷, dai contorni non ben definiti, che abbracciano competenze appartenenti a differenti soggetti pubblici, sia ad un livello verticale che ad uno orizzontale.

La disciplina di cui all'art. 52 del Codice appare contestualmente finalizzata a perseguire esigenze tanto di tutela quanto di valorizzazione, dovendo quindi intendersi devoluta, per il profilo della tutela, alla potestà legislativa esclusiva dello Stato *ex art. 117, comma 2, lett. s) Cost.*, e, per il profilo della valorizzazione, alla potestà legislativa concorrente di Stato e Regioni *ex art. 117, comma 3, Cost.*, lambendo anche la materia del commercio, attribuita alla potestà legislativa residuale delle Regioni *ex art. 117, comma 4, Cost.*³⁸. La conseguenza è che, secondo la Corte costituzionale³⁹, in casi del genere sussiste una "concorrenza di competenze", attribuite per disciplinare una pluralità di materie, distinte e non

(36) Si rinvia alla pronuncia Corte cost. 15 luglio 2015, n. 140. Per commenti sulla sentenza, si segnalano S. MABELLINI, *Un caso di "non prevalenza" della competenza statale che segna un ulteriore passo indietro per la potestà legislativa delle Regioni*, in *Giur. cost.*, 4, 2015, p. 1237 ss. e P. CARPENTIERI, *Il decoro dei monumenti deve attendere le intese con le Regioni: come subordinare la tutela (art. 9 Cost.) al commercio e alla "leale collaborazione" interistituzionale*, in *Giur. cost.*, 4, 2015, p. 1246 ss.

(37) Tra le tante pronunce, si ricorda Corte cost., 26 luglio 2002, n. 407, in *Riv. giur. edil.*, I, 2002, p. 1189 ss., secondo la quale la tutela dell'ambiente non costituisce una materia in senso tecnico, «dal momento che non sembra configurabile come sfera di competenza statale rigorosamente circoscritta e delimitata, giacché, al contrario, essa investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze». L'ambiente si configura dunque «come un valore costituzionalmente protetto, che, in quanto tale, delinea una sorta di materia "trasversale", in ordine alla quale si manifestano competenze diverse, che ben possono essere regionali, spettando allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale» (con lo stesso senso, si segnalano anche Corte cost., 11 luglio 2012, n. 171 e Corte cost., 21 settembre 2016, n. 210, in *Riv. giur. edil.*, 2016, p. 687 ss.).

(38) In proposito, si rimanda a Corte cost., 14 marzo 2014, n. 49 e a Corte cost., 28 ottobre 2013, n. 251.

(39) Sempre nella sentenza n. 140/2015.

sovrapponibili, che corrispondono ad eterogenee potestà legislative distribuite tra i vari livelli di governo del territorio, «senza che (in termini qualitativi o quantitativi) sia individuabile un ambito materiale che possa considerarsi prevalente sugli altri».

L'impossibilità di risolvere tale intreccio di competenze e materie servendosi del solo criterio gerarchico o di prevalenza, discendente anche dalla nozione unitaria di patrimonio culturale⁴⁰, conduce inevitabilmente a ritenere necessaria l'applicazione del principio di leale collaborazione tra soggetti pubblici⁴¹. Principio, quest'ultimo, le cui modalità di attuazione nella materia dei beni culturali devono essere stabilite con legge statale ai sensi dell'art. 118 della Costituzione.

È lo Stato, infatti, che è chiamato a disciplinare forme di intesa e coordinamento con le Regioni e gli Enti locali in ragione dell'esistenza di una "corresponsabilizzazione finalistica" nella tutela e valorizzazione del pa-

(40) Secondo Corte cost. n. 140/2015, la nozione di patrimonio culturale ex art. 1 del Codice dei beni culturali e del paesaggio sarebbe da considerarsi globale e complessiva di tutte le situazioni ad essa attinenti e da ritenersi non soggetta ad arbitrarie frantumazioni. Inoltre, la medesima nozione implicherebbe l'azione di cura della Repubblica, intesa quale ordinamento complessivo ai sensi dell'art. 9 della Costituzione, alimentando «una sorta di ideale contiguità, nei limiti consentiti, fra le distinte funzioni di tutela e di valorizzazione di questo patrimonio medesimo, ciascuna identificata nel proprio ambito competenziale fissato dall'art. 117, secondo comma, lettera s), e terzo comma, Cost. (sentenza n. 194 del 2013)» (paragrafo 6.1).

(41) Si precisa, infatti, che tale impossibilità deriva principalmente dal fatto che la stretta connessione tra ambiti materiali sussiste nel diritto poiché, dapprima, esiste "nei fatti e nelle cose" (P. CARPENTIERI, *Il decoro dei monumenti deve attendere le intese con le Regioni: come subordinare la tutela (art. 9 Cost.) al commercio e alla "leale collaborazione" interistituzionale*, cit., p. 1247). E la nozione unitaria di patrimonio culturale, come luogo e mezzo di preservazione della memoria della comunità nazionale e della sua cultura ex art. 9 Cost., ben dimostra tale intreccio di ambiti materiali: per approfondimenti sulla predetta norma costituzionale, si rinvia a F. MERUSI, *Art. 9*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione. Principi fondamentali. Artt. 1-12*, Bologna-Roma, 1975, p. 446, secondo cui «gli immobili di interesse storico e artistico si inseriscono nel rapporto culturale uomo-ambiente, come è confermato anche dal riferimento del patrimonio storico-artistico alla Nazione, cioè allo Stato-società e partecipano, di conseguenza, della medesima problematica dei beni paesistici. [...] Con ciò sembra possibile una lettura unitaria non solo del secondo comma, ma dell'intero articolo, col secondo comma costituente una accentuazione particolare del fine generale di promozione della cultura». L'unico rimedio per lo scioglimento di codesto groviglio è rappresentato dal principio della leale cooperazione interistituzionale e dall'utilizzo degli strumenti amministrativi che ne costituiscono esplicita manifestazione, qual è, ad esempio, l'intesa: per approfondimenti sul tema, M. MANCINI, *"Il curioso caso della chiamata in sussidiarietà": trasfigurazione e distorsione del modello originario*, in *Ricerche giuridiche*, vol. 3, n. 1, 2014, p. 38 ss.

trimonio culturale⁴², sancita dall'art. 1, commi 2 e 3 del Codice nazionale: «l'uno ove, come già ricordato, individua tutela e valorizzazione come funzioni che concorrono a preservare la memoria della comunità nazionale e lo sviluppo della cultura, l'altro che invece stabilisce che tutti i soggetti che ai sensi dell'art. 114 Cost. costituiscono la Repubblica, cioè lo Stato, le Regioni, le Città metropolitane, le Province e i Comuni "assicurano e sostengono la conservazione del patrimonio culturale e ne favoriscono la pubblica fruizione e la valorizzazione"»⁴³.

La concorrenza delle funzioni di tutela e valorizzazione del patrimonio culturale, predicata dal Codice⁴⁴, permette, secondo la Corte costituzionale⁴⁵, di ritenere tali attività eterogenee nei contenuti, ma contigue ed equivalenti⁴⁶: le due funzioni si integrano teleologicamente e concorrono appunto a formare un'attività pienamente unitaria finalizzata ad un'ampia preservazione dell'esistente culturale⁴⁷.

Tuttavia, è altrettanto vero che la ripartizione delle competenze di tutela e valorizzazione in moduli organizzativi e procedurali di partecipazione, finalizzati ad una piena attuazione del principio di leale collaborazione interistituzionale, non sempre conduce all'ottenimento di buoni risultati. Da un lato, perché occorre coinvolgere una pluralità di sogget-

(42) Parla di principio di corresponsabilizzazione finalistica P. CARPENTIERI, *Il decoro urbano: il problema degli usi e della conservazione dei centri storici. I beni culturali e la normativa urbanistica*, Relazione al Seminario di formazione specialistica-confronto fra giuristi ed urbanisti sul tema "Il territorio tra tutela e trasformazione" svoltosi a Roma presso il TAR Lazio il 24-25 novembre 2014, in www.giustizia-amministrativa.it.

(43) L'espressione appartiene a N. PECCHIOLI, *Il decoro dei monumenti nei centri storici non è (solo) affare di Stato: la necessità della cooperazione interistituzionale per la regimazione delle attività commerciali*, in *Riv. giur. urb.*, 3, 2016, p. 136 ss.

(44) I riferimenti vanno all'art. 1, commi 2 e 3, e agli artt. 3 e 6 del Codice nazionale.

(45) Corte cost., cit., n. 140/2015, punto 6.3 in diritto.

(46) Sull'equivalenza delle due sopracitate funzioni, si evidenzia il parere contrastante di P. CARPENTIERI, *Il decoro urbano: il problema degli usi e della conservazione dei centri storici. I beni culturali e la normativa urbanistica*, cit., secondo il quale le due funzioni di tutela e di valorizzazione dovrebbero accostarsi sempre in termini di sovraordinazione gerarchica della prima sulla seconda, ai sensi degli artt. 6, comma 2, e 131, comma 5 del Codice dei beni culturali e del paesaggio.

(47) Negli stessi termini e con la medesima filosofia di principio, si esprimeva G. PASTORI, *Tutela e valorizzazione dei beni culturali in Italia: situazione in atto e tendenze*, in *Aedon*, 3, 2004.

ti nelle decisioni amministrative, con tutti i problemi che tale modalità cooperativa comporta, a cominciare dalla ricezione del consenso di tutte le p.a. (per non parlare delle problematiche sorte nel caso di dissenso di una delle parti) e dalla ripartizione delle competenze fino al coordinamento spaziale e temporale delle amministrazioni pubbliche protagoniste⁴⁸; dall'altro, perché l'assenza di materie dai contorni ben definiti non può che produrre incertezza nella cura di un particolare dettaglio e un mancato coordinamento nella presa in carico di tutti gli aspetti relativi alla cura del patrimonio culturale.

Peraltro, non possono essere tralasciati neppure i casi di illegittimità di una parte contenutistica dell'intesa. Infatti, lo strumento dell'intesa, attuativo del sistema della concertazione, consiste in un atto complesso, all'interno del quale le manifestazioni di volontà degli Enti pubblici, attinenti alla fase decisoria e convergenti verso un unico fine, assumono tutte pari dignità. Tali manifestazioni di volontà sono della medesima natura e la loro interdipendenza comporta che sia sufficiente l'illegittimità di una di esse per determinare l'annullabilità dell'atto finale⁴⁹.

Ma forse, il problema principale è di tutt'altra natura. L'applicazione, invero, del principio della celerità dei procedimenti amministrativi⁵⁰ verrebbe scalfito nella sua essenza dall'imposizione di un obbligo di coerenza e conformità alle decisioni assunte dagli altri soggetti partecipanti, con ciò rallentando la macchina burocratica nell'espletamento delle funzioni previste dal Codice. L'esperienza insegna che il voler multi-

(48) Basti pensare alla complessità dei meccanismi procedurali introdotti dagli artt. 42, 43 e 47 ss. della legge n. 65/2014 della Regione Toscana in materia di accordi di pianificazione e di conferenze paritetiche interistituzionali.

(49) Per approfondimenti, si segnala E. CASSETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 493 ss.; C.P. SANTACROCE, *Accordi tra pubbliche amministrazioni ed atti amministrativi complessi nella copianificazione per la tutela del paesaggio*, in *Riv. giur. urb.*, 3, 2012, p. 602 ss.; Id., *La stabilità degli accordi tra pubbliche amministrazioni*, Cedam, 2014; S. AMOROSINO, *Gli accordi organizzativi tra amministrazioni*, Padova, 1984; G. FALCON, *Convenzioni e accordi amministrativi*, in *Enc. giur. Treccani*, IX, Roma, 1988.

(50) Sul principio di celerità dell'azione amministrativa, collegato peraltro ai principi di non aggravamento del procedimento e di buon andamento, si rinvia a D. VAIANO, *Il principio di tempestività dell'azione amministrativa*, in M. RENNA, F. SAIITA (a cura di), *Studi sui principi del diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2012, p. 477 ss.; M. CAFAGNO, *Il principio di non aggravamento del procedimento*, in *Studi sui principi del diritto amministrativo*, cit., p. 493 ss.; M.R. SPASIANO, *Il principio di buon andamento*, in *Studi sui principi del diritto amministrativo*, cit., p. 117 ss.

plificare i centri decisionali è sicuramente un fattore di ricchezza per la comunità sociale, ma, al contempo, depotenzia l'attività decisoria, che non viene più svolta da un unico soggetto pubblico. Il potere decisionale viene frantumato, infatti, in piccole parti, interdipendenti tra loro, che richiedono piena condivisione di obiettivi e di strategie per la tutela e la valorizzazione del patrimonio culturale⁵¹.

4. Restrizioni all'applicazione della libera concorrenza ed ampliamento dell'operatività del principio di proporzionalità

Un ulteriore profilo problematico inerente l'area del centro storico riguarda l'applicabilità di limitazioni alle attività commerciali in relazione ai contenuti della disciplina normativa sovranazionale, ossia, nello specifico, il rapporto tra i principi di libera iniziativa economica, libera concorrenza, libera circolazione delle merci e proporzionalità. La giurisprudenza amministrativa ha fatto ricorso all'orientamento della Corte di Giustizia per affermare che, in linea generale, sono consentite restrizioni alla libertà di stabilimento, applicabili senza discriminazioni basate sulla cittadinanza e giustificate da motivi imperativi di interesse generale, a condizione che siano atte a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non vadano oltre quanto necessario al raggiungimento dello stesso⁵².

(51) Sulla tendenza dell'ultimo periodo al ritorno al centralismo amministrativo, anche per una questione di riduzione della spesa pubblica, si rinvia ai seguenti Autori: P. AIMO, *Centralismo amministrativo e revisionismo storiografico*, in *Storia Amministrazione Costituzione*, 25, 2017, p. 41 ss.; G. GARDINI, *Crisi e nuove forme di governo territoriale*, in *questa Rivista*, 3, 2015, p. 533 ss.; F. MANGANARO, *La riforma delle Province*, in *Giustamm.it*, 5, 2014. Seppur con riferimento esclusivo alla vicenda degli Atenei universitari, si rinvia a V. BERLINGÒ, *La nuova disciplina amministrativa, finanziaria e contabile degli Atenei e i suoi riflessi sull'autonomia universitaria*, in *federalismi.it*, 4, 2015, p. 29.

(52) TAR Toscana, cit., n. 1592/2017. I giudici amministrativi fiorentini hanno, peraltro, posto a base del loro ragionamento la pronuncia della Corte di Giustizia, sez. II, 24 marzo 2011, C-400/08, che ammette la possibilità di introdurre restrizioni all'applicazione del principio di libera concorrenza, purché tali limiti siano giustificati da motivi imperativi di interesse generale e siano proporzionati rispetto all'obiettivo da conseguire. A livello normativo, oltre all'art. 41 della Costituzione che sancisce la libertà di iniziativa economica e agli artt. 101 e 102 del TFUE che introducono nell'ordinamento europeo il principio di libera concorrenza, è in vigore anche l'art. 1, comma 1, lett. a) e b) della legge 24 marzo 2012, n. 27, secondo il quale tutti i divieti e le restrizioni alle attività economiche devono rispettare il principio di proporzionalità.

Invero, considerata la situazione attuale dei centri storici, che sono sottoposti ad un costante incremento degli esercizi commerciali all'interno del loro perimetro, con conseguente aumento del degrado urbano⁵³, l'emanazione di una disciplina restrittiva della concorrenza, contenuta nelle intese amministrative tra Regioni e Comuni, potrebbe fungere da argine al suddetto fenomeno negativo e tutelare l'interesse culturale che ogni centro storico racchiude in sé.

Occorre, però, che tale disciplina non introduca norme finalizzate a porre discriminazioni ed obblighi commerciali in ordine ai prodotti venduti, ossia non imponga alle attività esistenti la commercializzazione di specifici beni, magari tipici del territorio di riferimento, a discapito di prodotti non locali. Se ciò accadesse, infatti, si assisterebbe ad una palese violazione delle previsioni comunitarie in materia di libera circolazione delle merci⁵⁴, in quanto le limitazioni allo svolgimento delle attività commerciali non devono essere riconducibili a mere ragioni di carattere economico, che si pongono quale ostacolo al libero esercizio dell'attività di impresa⁵⁵.

L'attività commerciale, in quanto attività economica incentrata nella prospettiva della liberalizzazione, deve sempre confrontarsi con il potere della pubblica amministrazione e può subire restrizioni se giustificate da motivi imperativi di interesse generale, le quali, però, non possono concernere limitazioni quantitative all'assortimento merceologico, non possono prevedere il rispetto dei limiti riferiti a quote di mercato predefinite o calcolate in base al volume delle vendite a livello territoriale ed,

(53) Ad esempio, secondo la già citata sentenza del TAR Toscana n. 1592/2017, il centro storico di Firenze è stato caratterizzato da un ampliamento significativo del numero degli esercizi commerciali rispetto alle aree limitrofe, ma esterne (in particolare, il 44% degli esercizi di somministrazione in luogo del 16% all'esterno del centro storico; il 78,7% degli esercizi di commercio alimentare in luogo del 10,7%).

(54) Tesi questa, peraltro, avvalorata dall'orientamento della Corte costituzionale. Per approfondimenti, si rinvia a Corte cost., 18 luglio 2013, n. 209 e Corte cost., 6 dicembre 2013, n. 292.

(55) Sul punto, si segnala la recente sentenza Cons. Stato, sez. IV, 4 maggio 2017, n. 2026, in *Foro amm.*, 5, 2017, p. 1030. Sul tema, si rimanda anche a Cons. Stato, sez. V, 31 marzo 2011, n. 1975.

infine, non possono stabilire la distanza minima obbligatoria tra le attività appartenenti alla medesima tipologia di esercizio⁵⁶.

Essi devono attenere alla cura di interessi pubblici, in specie degli interessi alla protezione dell'ambiente, alla tutela del patrimonio culturale e all'ordinato assetto del territorio⁵⁷. Ciò, perché il sacrificio dei beni comuni a fronte dello svolgimento di attività economiche private impattanti sul territorio è tollerabile a condizione che dallo svolgimento di quelle attività derivino vantaggi collettivi perlomeno apprezzabili⁵⁸.

E il giudice amministrativo, sulla base delle norme relative alla liberalizzazione, è chiamato a sindacare la legittimità degli atti delle pubbliche amministrazioni che dispongono limiti o restrizioni all'insediamento di nuove attività economiche, con l'obbligo di dover effettuare un riscontro molto più penetrante di quello che si riteneva essere consentito in passato. La finalità di tale valutazione sarà quella di verificare se effettivamente i divieti imposti possano ritenersi connessi e proporzionati alle effettive esigenze di tutela dell'ambiente urbano e di gestione ordinata dell'assetto del territorio, dovendosi, in caso contrario, reputare che le suddette limitazioni non siano riconducibili a motivi imperativi di interesse generale e siano, pertanto, illegittime⁵⁹.

Del resto, anche l'orientamento del giudice europeo condivide la medesima filosofia di fondo, privilegiando la tutela di una determinata collettività sociale in relazione al mantenimento della sicurezza e dell'ordine pubblico, alla protezione della sua salute e al rispetto dell'ambiente territoriale in cui è stanziata⁶⁰. Tale orientamento si fonda su un percor-

(56) Per approfondimenti, si rinvia a M.T.P. CAPUTI JAMBRENGHI, *Cultura e attività commerciali*, cit.

(57) Si veda P. PORTALURI, *Primaauté della pianificazione urbanistica e regolazione delle attività commerciali*, in www.giustizia-amministrativa.it, 2013.

(58) Si esprime negli stessi termini TAR Toscana, sez. I, 21 luglio 2017, n. 945, in *Foro amm.*, 7-8, 2017, p. 1684.

(59) Cfr. TAR Veneto, sez. III, 29 dicembre 2016, n. 1423, in *Foro amm.*, 12, 2016, p. 3046.

(60) Tra le numerose pronunce del giudice europeo che argomentano in materia di motivi imperativi di interesse generale (anche in altri settori rispetto a quello oggetto di analisi), si segnalano le seguenti: Corte di Giustizia, sez. VIII, 30 giugno 2011, n. 212, in *Foro amm.* – CDS, 6, 2011, p. 1763, che, in materia di gioco d'azzardo, afferma che «gli obiettivi perseguiti dalle normative nazionali adottate nell'ambito dei giochi e delle scommesse si ricollegano, di regola, alla tutela dei destinatari dei servizi interessati e dei consumatori, nonché alla tutela dell'ordine so-

so normativo, che si è rafforzato con l'emanazione della c.d. Direttiva Bolkestein (o Direttiva Servizi)⁶¹, dal momento che ha consentito limitazioni o restrizioni all'accesso e all'esercizio di un'attività di servizio, anche commerciale, soltanto in presenza di ragioni di pubblico interesse, ossia in presenza dei c.d. interessi sensibili⁶².

Le misure restrittive, tuttavia, devono essere proporzionate rispetto all'obiettivo da raggiungere: cioè, non devono essere assolute, non possono causare discriminazioni tra gli operatori ed, infine, devono apparire come strettamente necessarie ed inevitabili per il raggiungimento del fine pubblico⁶³.

Invero, la proporzionalità, che altro non è che un'ulteriore declinazione dei principi di ragionevolezza ed imparzialità, secondo la dottrina classica si articola nelle caratteristiche della “*suitability*” e della “*necessity*”, comportando che ogni misura amministrativa sia idonea e adeguata all'obiettivo da perseguire e, al contempo, necessaria, nel senso che nessun altro strumento ugualmente efficace, ma meno negativamente incidente, sia disponibile⁶⁴.

ciale. Siffatti obiettivi rientrano nel novero dei motivi imperativi di interesse generale che possono giustificare limitazioni alla libera prestazione dei servizi. Anche le considerazioni di ordine morale, religioso o culturale, nonché le conseguenze moralmente e finanziariamente dannose per l'individuo e la società che sono collegate ai giochi d'azzardo e alle scommesse possono giustificare che le autorità nazionali dispongano di un potere discrezionale sufficiente a determinare, secondo la propria scala di valori, le prescrizioni a tutela del consumatore e dell'ordine sociale»; Corte di Giustizia, Grande sezione, 22 ottobre 2013, n. 105, che richiede la necessaria presenza dei motivi imperativi di interesse generale per giustificare la restrizione alla libera circolazione dei capitali; Corte di Giustizia, sez. I, 20 dicembre 2017, n. 322, in materia di restrizioni nel settore della gestione telematica del gioco, consente sulla base di motivi imperativi di interesse generale e in ragione di una proporzionalità nella realizzazione degli obiettivi perseguiti.

(61) Direttiva n. 123 del 2006, recepita dall'Italia con il d.lgs. 26 marzo 2010, n. 59.

(62) Gli artt. 8 e 12 del d.lgs. n. 59/2010 prevedono, infatti, quali ragioni di interesse pubblico la sicurezza, l'ordine pubblico, l'incolumità pubblica, la sanità, la sicurezza stradale, la tutela dei lavoratori, il mantenimento dell'equilibrio finanziario del sistema di sicurezza sociale, la tutela dei consumatori, dei destinatari dei servizi e dei lavoratori, l'equità nelle transazioni commerciali, la lotta alla frode, la tutela dell'ambiente, incluso l'ambiente urbano, la salute degli animali, la proprietà intellettuale, la conservazione del patrimonio nazionale storico e artistico, gli obiettivi di politica sociale e di politica culturale.

(63) TAR Toscana, cit., n. 1592/2017.

(64) Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 18 ottobre 2002, n. 5174. Sull'argomento, si veda V. CERULLI IRELLI, *Lineamenti di diritto amministrativo*, Torino, Giappichelli, 2010, p. 254, che riporta le conclu-

Pertanto, nel caso in cui l'azione amministrativa coinvolga interessi diversi, è doverosa un'adeguata ponderazione delle contrapposte esigenze, al fine di trovare la soluzione che comporti il minor sacrificio possibile. Solo in questo modo sussisterebbero chiari elementi sintomatici della correttezza dell'esercizio del potere discrezionale in relazione all'effettivo bilanciamento degli interessi⁶⁵.

Ma, ed è questo il punto principale della questione, occorre stabilire preventivamente l'obiettivo da perseguire e il risultato da ottenere, perché la proporzionalità, ponendosi quale «criterio di esercizio del potere adeguato al raggiungimento del fine» (art. 23, legge n. 262/2005), collega chiaramente il potere amministrativo all'interesse pubblico e rende inevitabile l'elaborazione di una strategia amministrativa per il conseguimento di tale interesse.

La traduzione concreta di quanto sopra esposto assumerebbe le forme di un'attività amministrativa finalizzata alla redazione di un'intesa regionale-comunale, dalla quale si evinca in modo esplicito il progetto da realizzare e che non ponga divieti commerciali di insediamento nel centro storico rivolti esclusivamente alle imprese di un solo settore merceologico, considerandole come maggiormente contributive dell'aumento del degrado urbano e fornendo indirettamente un significativo vantaggio economico a tutti gli altri operatori, con un'evidente disparità di trattamento.

Peraltro, un'intesa amministrativa che contenesse l'obbligo di porre in vendita determinati prodotti locali dovrebbe essere considerata illegittima, poiché contrastante con il principio di non discriminazione, di proporzionalità e di libera circolazione delle merci. In questo caso, è evidente che la suddetta imposizione risulterebbe essere svincolata da esigenze di tutela e promozione dell'interesse culturale (quantomeno dirette) e affonderebbe la sua ragion d'essere soltanto in considerazioni di carattere economico.

sioni dell'Avvocato generale Dutheillet sul principio di proporzionalità: «l'individuo non deve avere la sua libertà di azione limitata al di là di quanto è necessario per l'interesse generale».

(65) Così, Cons. Stato, sez. IV, 26 febbraio 2015, n. 964.

5. *Rilievi conclusivi*

Le osservazioni fin qui svolte permettono di tracciare le seguenti considerazioni conclusive. In primo luogo, uno degli scopi del presente lavoro è stato quello di sottolineare la diversità terminologica con la quale i testi normativi esaminati si esprimono nel rendere la nozione di “centro storico”. Alcuni mettono in evidenza il concetto di patrimonio culturale immateriale e soggettivo, altri, invece, sono strettamente legati ad una definizione materiale ed oggettiva del medesimo bene comune.

Ne discende una fondamentale differenza nell'individuazione dell'oggetto da tutelare, che può consistere, da un lato, nel solo valore culturale ovvero, dall'altro, anche nel bene materiale che racchiude tale valore. L'eterogeneità dell'oggetto da salvaguardare diventa rilevante nel momento in cui le misure di conservazione e valorizzazione predisposte per un tipo perdono efficacia se utilizzate per la tutela e la promozione dell'altra tipologia di oggetto.

Peraltro, la compresenza di una pluralità di discipline normative (già a partire dalla Costituzione), dello stesso grado o aventi efficacia gerarchica differente, produce incertezza nell'individuazione del quadro regolatorio applicabile ed indecisione nella predisposizione di legittime misure di tutela e valorizzazione⁶⁶.

(66) Sulla situazione generale di caos normativo, derivante dal frenetico moltiplicarsi di norme particolari e contingenti e di interpretazioni disparate, si rinvia ai contributi di S. COTTA, *Il valore del sistema*, in *Diritto e società*, 3-4, 1984, p. 397 ss. e S. PIRAINO, *Il diritto nel rapporto dinamico fra la sentenza e la legislazione. La vitalità dei rapporti fra diritto, sentenza e norma di fronte alla crisi dell'ordinamento*, in *Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, 10, 2001, p. 1113 ss. Gli Autori evidenziano che il panorama normativo (già dagli anni '80) è contrassegnato dal disordine del sistema delle fonti, con norme che vengono varate più per esigenze pratiche immediate che secondo un modello organico, al quale si aggiunge il fenomeno della internazionalizzazione e regionalizzazione delle discipline settoriali, che rende ancor più incerto il quadro regolatorio. Si è rotta «la necessaria dialettica tra durata e innovazione del diritto». In questo caos normativo, la giurisprudenza è chiamata ad una funzione sempre più incisiva e il suo rapporto con l'interpretazione delle norme si rafforza e diviene quasi inevitabile. Tuttavia, l'eterogeneità delle interpretazioni concernenti uno stesso tema nuoce fortemente alla credibilità e all'autorevolezza delle spiegazioni fornite alla comunità di riferimento. Peraltro, sullo stesso tema, si segnala M. CAMMELLI, *Città d'arte tra autonomia e regimi speciali*, in *Aedon*, 2, 2015, che rileva la necessità di una differenziazione non normativa, bensì amministrativa, «contenendo e facendo arretrare la legge a principi sostanziali e procedurali generali e riservando il resto all'amministrare, vale a dire (come si dice nei classici) alla messa a punto della regola destinata al caso concreto, ciò che costituisce nello stesso tempo la premessa dell'autonomia, dell'autogoverno e della stessa responsabilità degli apparati tecnici e amministrativi».

La salvaguardia cumulativa determinata dalla contiguità delle funzioni di tutela e valorizzazione (come precisato nella sentenza della Corte costituzionale n. 140/2015) ha ragion d'essere soltanto se i contorni delle disposizioni normative inerenti la protezione del centro storico sono ben definiti e ben delineato è l'oggetto sul quale i loro effetti ricadono⁶⁷. In sostanza, occorre che le norme paesaggistiche, ambientali, urbanistiche ed economiche siano fondate sui medesimi presupposti e condividano gli stessi obiettivi di tutela e valorizzazione dei centri storici italiani⁶⁸; in mancanza, le azioni predisposte porteranno esclusivamente effetti negativi, risultando non coordinate verso il conseguimento di un obiettivo unitario.

(67) Già soltanto con riferimento al raccordo tra gli artt. 4, 12, 13, 20, 45 e 52 del Codice dei beni culturali e del paesaggio si potrebbero formulare ampie considerazioni in ordine al mancato coordinamento di tali disposizioni normative a seguito dei recenti interventi legislativi. Infatti, secondo C.P. SANTACROCE, *Le limitazioni all'esercizio del commercio nelle aree di interesse culturale*, in *Riv. giur. urb.*, 3, 2016, p. 108, «l'eventuale consolidarsi di quell'orientamento giurisprudenziale inaugurato dal TAR Lazio, e con esso la ivi predicata sussistenza di un rapporto di specie a genere tra le disposizioni di cui al comma 1-ter dell'art. 52, da un lato, e quelle di cui agli artt. 12, 13, 20 e 45, dall'altro, spoglierebbe il MIBACT di qualsivoglia autonomo potere di limitazione di quelle attività commerciali su aree pubbliche assoggettate a vincolo culturale (diretto o indiretto), suscettibili di arrecare un qualche pregiudizio alla loro integrità o al loro decoro. A quel punto, infatti, ogni specificazione a contenuto commerciale di quel divieto generale di adibizione dei beni culturali ad usi non compatibili con il loro carattere storico o artistico posto nell'art. 20 del Codice, dovrebbe inevitabilmente passare per il tramite della disciplina di cui al nuovo comma 1-ter dell'art. 52: vale a dire, per una collaborazione e condivisione obbligata della misura limitativa tra Ministero, Regione e Comune, o quantomeno per obbligate e serie trattative». L'Autore, peraltro, prosegue a pagina 110 affermando che «l'opzione interpretativa proposta dal Tribunale amministrativo romano appare poco convincente perché non compatibile con i principi generali cui è informato il sistema italiano di tutela dei beni culturali. *In primis*, con quel principio che trova sanzione legislativa nell'art. 4 del Codice, (...) il quale affida inequivocabilmente le funzioni amministrative di tutela del patrimonio culturale, in ispecie dei beni culturali, allo Stato». Sul tema è interessante richiamare anche il contributo di A. BARTOLINI, *Beni culturali (dir. amm.)*, in *Enc. dir.*, Annali VI, Milano, 2013, p. 93 ss., il quale ha posto bene in luce come la «volontà di inserire il patrimonio storico e artistico tra i valori primari e fondanti del nostro ordinamento fu ispirata dalla preoccupazione di evitare una regionalizzazione della tutela [...] [la quale] avrebbe portato al prevalere degli interessi particolari».

(68) Come sottolinea G. SEVERINI, *Centri storici: occorre una legge speciale o politiche speciali*, in *Aedon*, 2, 2015, non occorrono altre leggi, aggiuntive rispetto a quelle attuali (che appaiono già numerose), ma sono necessarie politiche differenti, che abbiano come obiettivo principale quello di far riacquistare ai centri storici la «vitalità perduta», con conseguente ripopolamento delle medesime aree, abbandonando l'utilizzo di strumenti oppositivi basati solo sulla coercizione ed impiegando mezzi innovativi finalizzati ad accrescere la qualità della vita.

In secondo luogo, la sussistenza di numerose fonti normative implica l'esistenza di una pluralità di soggetti che si devono occupare della salvaguardia dei centri storici o che, quantomeno, possiedono per Costituzione una serie di competenze idonee ad incidere, direttamente o indirettamente, nella materia della tutela e della valorizzazione del patrimonio culturale.

Aver posto sullo stesso piano, da un lato, gli interessi territoriali e, dall'altro, quelli economici (*ex artt.* 9, 41, 42 Cost.) ha comportato l'equivalenza dei ruoli svolti dalle pubbliche amministrazioni per il perseguimento di tali interessi e, così facendo, si è posta un'amministrazione alle dipendenze di un'altra. Infatti, la decisione amministrativa è divenuta il frutto di un'attività di mediazione tra le parti coinvolte nella stipula dell'intesa⁶⁹, da assumere con ponderazione di tutti gli interessi prospettati a seguito di apposito bilanciamento costituzionale. Il bilanciamento, com'è noto, provoca il minor sacrificio possibile dei beni costituzionali oggetto di valutazione comparativa, ma in ogni caso determina una cospicua perdita dell'essenza dei medesimi, producendo un'attenuazione ed una relativizzazione dell'efficacia delle azioni di promozione ad essi destinate. Infine, si deve dare atto della progressiva incoerenza dell'ordinamento interno rispetto a quello europeo sotto il profilo della tutela degli interessi sensibili. Mentre l'ordinamento europeo ha moltiplicato le decisioni in favore di una sicura applicazione dei c.d. "motivi imperativi di interesse generale" a discapito della tutela del principio della libera concorrenza, l'ordinamento nazionale, in seguito alle ultime e recenti riforme legislative, sembra aver abbandonato questa filosofia di fondo e aver innescato un percorso inversamente proporzionale⁷⁰. Si assiste, invero,

(69) La dipendenza e le relazioni tra amministrazioni per la stipula dell'intesa devono comunque ritenersi "deboli" in virtù dell'art. 4 del Codice dei beni culturali e del paesaggio (così C.P. SANTACROCE, *Le limitazioni all'esercizio del commercio nelle aree di interesse culturale*, cit., p. 109, nota n. 129), anche se l'ordinamento, in ossequio al principio di leale collaborazione, impone che le procedure volte a raggiungere l'intesa siano configurate in modo che l'assunzione unilaterale dell'atto da parte dell'autorità centrale non sia mera conseguenza automatica del mancato raggiungimento dell'intesa entro un determinato periodo di tempo, ma sia il frutto di adeguate (e reiterate) trattative al fine di superare le divergenze tramite l'utilizzo di specifici strumenti di mediazione (in tal senso, Corte cost., n. 239/2013, n. 179/2012 e n. 165/2011).

(70) Sul tema, si rinvia a M.T.P. CAPUTI JAMBRENGHI, *Cultura e attività commerciali*, cit. L'Autrice sottolinea, infatti, che le ultime riforme (d.lgs. n. 222/2016, d.lgs. n. 127/2016, legge n. 124/2015) approvate in Italia hanno portato ad una «distorsione dell'impalcatura legislativa non più posta a garanzia degli interessi sensibili, ma coinvolgente valutazioni che assai scarsamente li con-

ad un depotenziamento del valore primario dell'interesse sensibile e ad una sua (non piena) equiparazione con l'interesse ordinario, riducendo in tal modo quella forte specialità che lo ha sempre contraddistinto. Se questi rappresentano solo alcuni dei rilievi critici che si potrebbero formulare con riferimento alla tutela del patrimonio culturale e, segnatamente, dei centri storici italiani, altre sono le considerazioni sulle soluzioni da poter adottare per porre rimedio.

Anzitutto, sarebbe utile ripartire proprio dall'art. 9 della Costituzione e dal concetto di patrimonio culturale, al fine di restituire forza e pregnanza a tale interesse sensibile e assegnargli nuovamente un certo valore culturale all'interno del nostro sistema giuridico. I metodi per attuare questo proposito sono molteplici, a cominciare dalla realizzazione di apposite riforme di potenziamento degli apparati delle pubbliche amministrazioni competenti alla cura dell'interesse culturale. Occorre, invero, mantenere speciali procedure di verifica di tale interesse, connotate da tempi più dilatati di conclusione, e controllare il carico complessivo delle p.a., riallocando il personale competente con idonea qualificazione. La specializzazione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni potrebbe risultare un valore aggiunto, permettendo di valutare le questioni amministrative prese in carico con più frequenza e, conseguentemente, con maggiore competenza e professionalità.

Altresì, occorrerebbe ripensare ad una riforma della Costituzione nella parte relativa al riparto di competenze, al fine di unire la tutela e la valorizzazione considerandole quali funzioni da assegnare ad un unico ente territoriale. D'altronde, all'unitarietà delle funzioni non può che seguire l'unicità del soggetto pubblico competente ad attuarle; e, ai sensi dell'art. 145 del Codice dei beni culturali e del paesaggio, tale ente territoriale potrebbe essere individuato nella Regione, titolare per legge di

siderano». Si sta assistendo ad un progressivo ridimensionamento «della specialità e della speciale considerazione degli interessi sensibili», ad una «dequotazione» della loro tutela, considerato che, in alcuni casi, la protezione speciale di tali interessi è rinviata ad una fase successiva all'assunzione della decisione amministrativa (quindi, in sede di autotutela o di opposizione). Sul piano normativo, ciò è dimostrato ad esempio dalla fattispecie di silenzio interamministrativo di cui all'art. 17-bis della legge n. 241/1990. Secondo F. DE LEONARDIS, *Il silenzio assenso in materia ambientale: considerazioni critiche sull'art. 17-bis introdotto dalla c.d. riforma Madia*, in *Federalismi.it*, 20, 2015, si tratta in questo caso di «una guerra di logoramento degli interessi sensibili che vengono sempre più parificati a quelli ordinari».

una potestà pianificatoria gerarchicamente sovraordinata rispetto a tutti gli altri strumenti di pianificazione esistenti, sia generali che settoriali. Infatti, il piano paesaggistico, suddividendo il territorio regionale in ambiti paesaggistici, sarebbe in grado di predisporre tutele differenziate in ragione degli eterogenei valori culturali e ambientali racchiusi all'interno di tali aree e, al contempo, assicurerebbe un certo livello di uniformità nel rispetto degli *standard* minimi di conservazione dell'esistente. L'azione di tale piano, tuttavia, non sarebbe da sola sufficiente a tutelare e valorizzare il patrimonio culturale italiano, ma occorrerebbe intervenire anche sull'altro versante, quello relativo al rapporto tra la materia della libera concorrenza, di esclusiva competenza legislativa statale, e la materia del commercio, di competenza residuale regionale. Si renderebbe necessaria l'unificazione di tali materie, considerati gli inevitabili intrecci che le stesse mostrano di possedere. L'arbitraria frantumazione dei rispettivi contenuti derivante dalla duplicazione dei soggetti autorizzati ad intervenire in materie così affini non può che obbligare i legislatori, statale e regionale, ad un costante e continuo coordinamento, non sempre fattibile e realizzabile. L'ente territoriale a cui attribuire la futura materia unificata potrebbe essere individuato nella Regione⁷¹, in considerazione del fatto che le competenze in materia di commercio sono le sole in grado di incidere direttamente sui beni costituenti il patrimonio culturale nazionale, essendo la tutela della concorrenza, all'opposto, un ambito disciplinare idoneo a produrre effetti diretti soltanto nell'ampliamento o nella restrizione del numero degli operatori commerciali. Inoltre, la Regione avrebbe la possibilità, tramite il piano paesaggistico (nella forma del Piano urbanistico-territoriale con specifica considerazione dei valori paesaggistici), di occuparsi anche della elaborazione indiretta di contenuti economici, stabilendo apposite misure di coordinamento con i piani, i programmi ed i progetti nazionali e regionali di sviluppo economico⁷².

(71) Si tratterebbe di una materia di competenza legislativa concorrente, all'interno della quale i principi fondamentali (quali, ad esempio, quello della libera concorrenza) verrebbero decisi in sede statale, mentre le norme di dettaglio sarebbero stabilite dalle singole Regioni in base alle diverse esigenze territoriali.

(72) Come prevede l'art. 145, comma 2, del Codice dei beni culturali e del paesaggio.

Una soluzione del predetto tenore avrebbe ricadute positive nella materia dei beni culturali sia in relazione all'agevole individuazione dell'autorità competente al controllo delle attività commerciali sia in ragione dell'utilizzo di un solo strumento, seppur altamente complesso, per la disciplina normativa di tali attività.

La semplificazione, da principio astratto e difficilmente applicabile, si trasformerebbe in regola concreta e pienamente operativa, riassumibile sinteticamente nel principio «un territorio, un piano, un'autorità»⁷³.

Occorre, dunque, prendere atto che il problema che sta segnando il centro storico è eterogeneo rispetto a quelli passati, incentrati prevalentemente sull'individuazione degli strumenti pianificatori in grado di regolare le condizioni urbanistiche ed igieniche delle città. Attualmente, invece, è necessario confrontarsi con le dinamiche economico-finanziarie sviluppatasi in tali aree territoriali, con particolare riferimento al turismo, alla produzione artigianale e al commercio, nel rapporto che queste attività hanno instaurato con la gestione del patrimonio culturale.

Il dibattito pubblico dovrà proporre determinate riflessioni sulle trasformazioni urbane in divenire. Un confronto, quindi, multidisciplinare che guardi agli aspetti sociali, economici e culturali che fanno parte dell'identità di una città e che, in un processo di rigenerazione, dovranno necessariamente essere conosciuti e affrontati per comprendere e assecondare i cambiamenti in corso. Sempre, però, tenendo presente che il tema relativo ad una più efficace conservazione dei centri storici in rapporto alle attività commerciali si intreccia inevitabilmente con il problema di fondo della sovrabbondanza di norme e dell'esistenza di un sistema di competenze disorganico.

Si deve auspicare, pertanto, una revisione strutturale delle discipline normative impattanti sul centro storico, finalizzata, da un lato, a dare preminenza al valore culturale menzionato nell'art. 9 della Costituzione e, dall'altro lato, a garantire linearità e chiarezza di contenuti, nonché coerenza e complementarità dei ruoli delle pubbliche amministrazioni per l'effettiva salvaguardia di tale area urbana.

(73) Sul tema, si rinvia per approfondimenti a P. STELLA RICHTER, *I principi del diritto urbanistico*, Giuffrè, 2018, p. 220 ss. L'Autore, infatti, sottolinea che «l'unificazione» non rappresenterebbe «un problema di semplice soluzione», ma «l'obiettivo della certezza e della chiarezza non può prescindere dalla *reductio ad unitatem* dei molteplici piani oggi esistenti».

