Fascicolo n. 3/2023

QL

QuotidianoLegale

Rivista Giuridica Trimestrale

Rivista Giuridica Trimestrale

QUOTIDIANO LEGALE

Organigramma

DIRETTORE RESPONSABILE:

Fulvio Conti Guglia

DIRETTORI SCIENTIFICI:

Augusto Cerri (Professore Emerito in Diritto Pubblico, Università di Roma "La Sapienza") – **Raffaele Chiarelli** (Professore Straordinario di Diritto Pubblico, Università degli Studi Guglielmo Marconi)

COMITATO DIRETTIVO:

Simone Budelli (Professore Associato di Diritto Pubblico, Università degli Studi di Perugia) – **Ruggiero Dipace** (Professore Ordinario di Diritto Amministrativo, Università degli Studi del Molise) – **Gian Paolo Dolso** (Professore Associato di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Trieste) – **Maria Dolores Ferrara** (Professoressa Associata di Diritto del Lavoro, Università degli Studi di Trieste) **Paolo Giangaspero** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Trieste) – **Ludovico Mazzarolli** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Udine) – **Roberto Miccù** (Professore Ordinario di Diritto Pubblico, Università di Roma "La Sapienza").

Rivista Giuridica Trimestrale

COMITATO SCIENTIFICO:

Luca Ballerini (Ricercatore – RTDB – di Diritto Privato, Università degli Studi di Trieste) – **Paolo Bianchi** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Camerino) – **Marco Brocca** (Professore Associato di Diritto Amministrativo, Università del Salento) – **Matteo Carrer** (Ricercatore – RTDB – di Diritto Pubblico, Università degli Studi di Bergamo) – **Stefano Ceccanti** (Professore Ordinario di Diritto Pubblico Comparato, Università di Roma "La Sapienza") – **Salvatore Cimini** (Professore Ordinario di Diritto Amministrativo, Università degli Studi di Teramo) – **Antonio Colavecchio** (Professore Ordinario di Diritto Amministrativo, Università degli Studi di Foggia) – **Luigi Colella** (Assegnista di ricerca in Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi della Campania "L. Vanvitelli) – **Sandro De Gotzen** (Professore Associato di Diritto Amministrativo, Università degli Studi di Trieste) – **Ruggiero Dipace** (Professore Ordinario di Diritto Amministrativo, Università degli Studi del Molise) – **Daniela Di Paola** (Funzionario MIUR – Cultore di Diritto Amministrativo) – **Gian Paolo Dolso** (Professore Associato di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Trieste) – **Renato Federici** (Professore Associato di Diritto Amministrativo, Università di Roma "La Sapienza") – **Paolo Giangaspero** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Trieste) – **Joseph F. C. Dimento** (Professore Emerito University of California, Irvine) **Dimitri Girotto** (Professore Associato di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Udine) – **Maria Assunta Icolari** (Professoressa Associata di Diritto Tributario, Università degli Studi Guglielmo Marconi) – **Francesco Longobucco** (Professore Associato di Diritto Privato, Università degli Studi Roma Tre) – **Ludovico Mazzarolli** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Udine) – **Roberto Miccù** (Professore Ordinario di Diritto Pubblico, Università di Roma "La Sapienza") – **Antonio Mitrotti** (Dottore di ricerca in Diritto Pubblico Comparato presso l'Università degli Studi di Teramo) – **Stefano Nespor** (Avvocato e Professore a contratto di Diritto Amministrativo Politecnico di Milano) **Dante Flàvio Oliveira Passos** (Professor Adjunto de Administracao, Universidade Estadual de Paraiba) – **Vincenzo Pepe –** (Professore Associato in Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi della Campania "L. Vanvitelli) – **Daniele Porena** (Professore Associato di Diritto Pubblico, Università degli Studi di Perugia) – **Corrado Procaccini –** (Avvocato e Dottore di ricerca) – **Ugo Salanitro** (Professore Ordinario di Diritto Privato, Università degli Studi di Catania) – **Antonio Saporito** (Docente a contratto di Diritto Amministrativo, Università degli Studi Niccolò Cusano) – **Sara Spuntarelli** (Professoressa Ordinaria di Diritto Amministrativo, Università degli Studi di Camerino) – **Mario Tocci** (Avvocato e Dottore di ricerca) – **Luca Maria Tonelli** (Cultore della materia in Diritto costituzionale Università degli Studi di Foggia) – **Dario Elia Tosi** (Professore Associato di Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Torino) – **Gianluca Trenta** (Dottore di ricerca in Scienze Giuridiche e politiche).

REDAZIONE

Paola Brambilla, Nicoletta Laurenti Collino, Carlo Luca Coppini, Matteo Ceruti, Dario Immordino, Morena Luchetti, Giulia Gavagnin, Gerardo Guzzo, Angelo Maestroni, Eva Maschietto, Maria Elena Mancuso, Emanuele Perrotta (Lyon), Leonardo Salvemini, Luca Palladini, Nicole Picozzi, Marco Terrei, Ruggero Tumbiolo, Daniele Trabucco.

La collaborazione con Quotidiano Legale è gratuita e volontaria. Può consistere nell'invio di articoli di qualsiasi genere o materie in qualche modo collegate al mondo giuridico (documentazione giuridica, sentenze, ordinanze, commenti etc.). Gli scritti e quant'altro inviato, anche se non pubblicati, non verranno restituiti. Invia una proposta di collaborazione o il pezzo alla seguente mail: *redazione @ quotidianolegale.it*

QuotidianoLegale.it – nasce come supplemento di AmbienteDiritto.it dal 2020 inizia il suo percorso come Rivista Scientifica Autonoma

QUOTIDIANOLEGALE: *Rivista Giuridica Trimestrale*

Direttore Responsabile, Proprietario ed Editore, Fulvio Conti Guglia – Via Filangeri, 19 – 98078 Tortorici ME – C.F.: CNTFLV64H26L308W – P.IVA 02601280833 – Pubblicata in Tortorici dal 2011.

Indice generale

Sommario

QUOTIDIANO LEGALE 1
Organigramma 1
REDAZIONE 2
Indice generale 4
LO SVILUPPO SOSTENIBILE NELLA TUTELA E VALORIZZAZIONE DEI BENI CULTURALI NELL'ERA DIGITALE.
Gianluca Trenta* 5
I BIODIGESTORI TRA LACUNE ORDINAMENTALI E ASSERITE VIOLAZIONI DELLA VAS.
Damiano Carmelo Paternò 17
IL REGIONALISMO DIFFERENZIATO IN CAMPO CULTURALE
Gianluca Trenta* 23
ECONOMIA CIRCOLARE: DALLA MALA GESTIO, ALLA LOTTA AL CRIMINE.
Francesca Fuscaldo 44
CRITICITA' IN MATERIA DI RESPONSABILITA' DISCIPLINARE DEI PROFESSORI UNIVERSITARI.
Luca BUSICO* 54
LA DEMOCRAZIA INTERNA AI PARTITI POLITICI: UN VECCHIO TEMA ANCORA ATTUALE.
Gianluca Trenta* 62

LO SVILUPPO SOSTENIBILE NELLA TUTELA E VALORIZZAZIONE DEI BENI CULTURALI NELL'ERA DIGITALE.

Gianluca Trenta*

ABSTRACT: Il presente lavoro analizza come le nuove tecnologie impattano sulla valorizzazione del patrimonio culturale attraverso l'applicazione dello sviluppo sostenibile.

ABSTRACT*: This work analyzes how new technologies impact on the enhancement of cultural heritage through the application of sustainable development.*

SOMMARIO: 1. Premessa. - **2.** Sostenibilità per i beni culturali mediate le tecnologie digitali. - **3.** PNRR e opportunità di valorizzazione del patrimonio culturale. – **4.** Le tecnologie digitali quale strumento per lo sviluppo sostenibile. - **5.** Note conclusive.

1. Premessa.

Oggi, il tema dello sviluppo sostenibile è un argomento molto dibattuto soprattutto dai governi, dalle organizzazioni ambientali e dai *media*, che lo definiscono questione di vitale importanza per il bene del nostro Pianeta.

L'Organizzazione delle Nazioni Unite (ONU) definisce lo sviluppo economico e sociale sostenibile come quella forma di sviluppo in grado di assicurare il soddisfacimento dei bisogni della generazione presente senza compromettere la possibilità di soddisfare quelli delle generazioni future[1].

Pur essendo una forma di sviluppo economico senza guardare al profitto, lo sviluppo sostenibile valuta la qualità della vita dei cittadini, in termini di sanità e cultura.

Le sfide più importanti sono la povertà, la disuguaglianza, il cambiamento climatico, il degrado ambientale, la pace e la giustizia. Pertanto l'argomento coinvolge trasversalmente l'ambientale, l'economia, la politica e negli ultimi tempi la cultura, quest'ultima intesa anche come l'insieme delle istituzioni che operano nel contesto della sostenibilità e la loro rispettiva *governance*.

* *Dottore di ricerca in Scienze Giuridiche e Politiche*.

[1] Commissione mondiale sull'ambiente e lo sviluppo dell'ONU, 1987. Inoltre tale azione e rinvenibile in ulteriori accordi internazionali quali ad esempio Accordo di Parigi, sui cambiamenti climatici, Rapporto ILO 2018, Strategia Europa 2020, Piano d'azione per l'economia circolare (2015).

Gli obiettivi per uno sviluppo sostenibile[2] sono riassumibili nei 17 punti fissati dall'Assemblea Generale dall'Organizzazione delle Nazioni Unite nel programma d'azione Agenda 2030[3] ed entrati in vigore a livello internazionale il 1° gennaio 2016[4].

In tale contesto anche l'Unione europea (UE) sta prendendo provvedimenti d'avanguardia, cercando di diventare il primo continente a impatto climatico zero e ciò è da intendersi anche per quel che riguarda il patrimonio culturale. La cultura e il patrimonio culturale, quindi, possono contribuire al conseguimento di uno sviluppo inclusivo e sostenibile.

In ambito comunicatorio, tale condotta, comprende tre gruppi di azioni per rigenerare città e regioni attraverso il patrimonio culturale; promuovere il riutilizzo adattativo di edifici appartenenti al patrimonio culturale e bilanciare l'accesso al patrimonio culturale con un turismo culturale sostenibile e il patrimonio naturale[5].

In particolare lo sviluppo sostenibile, in ambito europeo, è codificato come principio all'art. 3, par. 3, TUE2, all'art. 3-quater del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 1523 ed in ambito nazionale richiamato nell'art. 9, co. 3 della Costituzione[6].

Considerando che le risorse non sono inesauribili è necessario non soltanto soddisfare i reali bisogni dell'attuale generazione ma anche agire senza pregiudicare quelle future. Ciò significa guidare un processo di cambiamento coerente con i bisogni attuali e futuri, secondo il principio

---

[2] Sustainable Development Goals (SDG).

[3] Sul tema Agendo 2030 cfr M. COCCONI, *La traiettoria della Circular Economy nel quadro del Green New Deal europeo*, in *Orizzonti del diritto pubblico*, 2021.

[4] I 17 punti sono così definiti: Zero povertà: porre fine ad ogni forma di povertà nel mondo; Zero fame: porre fine alla fame, raggiungere la sicurezza alimentare, migliorare la nutrizione, promuovere un'agricoltura sostenibile; Salute e benessere: assicurare la salute e il benessere per tutti e per tutte le età; Istruzione di qualità: fornire un'educazione di qualità, equa ed inclusiva, e opportunità di apprendimento permanente per tutti; Parità di genere: raggiungere l'uguaglianza di genere e l'*empowerment* (maggiore forza, autostima e consapevolezza) di tutte le donne e le ragazze; Acqua pulita e igiene: garantire a tutti la disponibilità e la gestione sostenibile dell'acqua e delle strutture igienico sanitarie; Energia pulita e accessibile: assicurare a tutti l'accesso a sistemi di energia economici, affidabili, sostenibili e moderni; Lavoro dignitoso e crescita economica: incentivare una crescita economica duratura, inclusiva e sostenibile, un'occupazione piena e produttiva ed un lavoro dignitoso per tutti; Imprese, innovazione e infrastrutture: costruire un'infrastruttura resiliente e promuovere l'innovazione ed una industrializzazione equa, responsabile e sostenibile; Ridurre le disuguaglianze: ridurre l'ineguaglianza all'interno di e fra le nazioni; Città e comunità sostenibili: rendere le città e gli insediamenti umani inclusivi, sicuri, duraturi e sostenibili; Consumo e produzione responsabili: garantire modelli sostenibili di produzione e di consumo; Lotta contro il cambiamento climatico: promuovere azioni, a tutti i livelli, per combattere il cambiamento climatico; Vita sott'acqua: conservare e utilizzare in modo durevole gli oceani, i mari e le risorse marine per uno sviluppo sostenibile; Vita sulla terra: proteggere, ripristinare e favorire un uso sostenibile dell'ecosistema terrestre, gestire sostenibilmente le foreste, contrastare la desertificazione, arrestare e far retrocedere il degrado del terreno, e fermare la perdita di diversità biologica; Pace e giustizia: promuovere società pacifiche e più inclusive per uno sviluppo sostenibile; offrire l'accesso alla giustizia per tutti e creare organismi efficienti, responsabili e inclusivi a tutti i livelli; Partnership per gli obiettivi: rafforzare i mezzi di attuazione e rinnovare le partnership mondiali per lo sviluppo sostenibile.

[5] Per un maggiore approfondimento cfr il sito istituzionale dell'UE, *Culture and Creativity*, reperibile online https://culture.ec.europa.eu/it/cultural-heritage/cultural-heritage-in-eu-policies/sustainability-and-cultural-heritage.

[6] M. RENNA, *I principi in materia di tutela dell'ambiente*, in Riv. Quadrimestrale di diritto dell'ambiente, 1-2/2012, pp. 73 ss. B. TONOLETTI, *I cambiamenti climatici come problema di diritto pubblico universale*, in Riv. Giuridica dell'ambiente, 1/2021, pp. 37-51.

solidaristico. Inoltre, occorre che tale obiettivo sia realizzato coerentemente con ogni Paese. Ed è in tale visione intergenerazionale che la *governance* di ogni singola nazione si deve adoperare nelle scelte razionali e comuni, proiettandosi verso una dimensione di attuazione dell'interesse generale[7].

In riferimento al nostro Paese, si può affermare che l'azione amministrativa è volta a porgere lo sguardo verso le generazioni future soprattutto quando le scelte sono di tipo discrezionale e coinvolgono interessi di tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale.

In tal senso, alcuni esempi di strumenti usati dalla nostra Pubblica Amministrazione sono: la Valutazione di Impatto Ambientale (VIA)[8]; la Valutazione Ambientale Strategica (VAS)[9]; l'Autorizzazione Integrata Ambientale (AIA)[10]; l'Integrated Pollution Prevention and Control (IPPC)[11].

A tali strumenti si aggiungono particolari norme che rappresentano le massime espressioni concrete dello sviluppo sostenibile e in particolar modo riguardano il governo del territorio[12], tutela, valorizzazione e gestione del patrimonio culturale[13] e contratti pubblici[14].

Definire i concetti quali ambiente, paesaggio e territorio, è sempre molto difficile per i molteplici punti di sovrapposizione tra loro e, comunque, tutti oggetto di regolamentazione giuridica, «*così come lo è differenziare gli interessi coinvolti in materie che da ben definite risultano oggi dai contorni sfumati e difficilmente delimitabili*». Tra l'altro, in ragione della interdisciplinarietà delle questioni

[7] M. COCCONI, *La traiettoria della Circular Economy nel quadro del Green New Deal europeo*, *op.cit.*

[8] Procedura introdotta, per i Paesi europei, dalla direttiva 1985/337/CEE, successivamente modificata dalla direttiva 1997/11/CE, che si applica ai progetti pubblici e privati suscettibili di avere rilevanti impatti sull'ambiente. Sul tema cfr D. D'ALESSANDRO, *La procedura di V.I.A.: alla ricerca della qualificazione delle prerogative partecipative*, in *Il diritto dell'economia*, 2/2021, pp. 149-201.

[9] E' uno strumento, previsto per legge, volto a proteggere e tutelare l'ambiente dai possibili impatti dovuti a piani e programmi. Per un maggior approfondimento cfr. F. FRACCHIA, F. MATTASSOGLIO, *Lo sviluppo sostenibile alla prova: la disciplina di Via e Vas alla luce del d.lgs. 152/2006*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1/2008, pp. 121-158.

[10] E' richiesta ad alcune tipologie di aziende per autorizzare, a determinate condizioni, l'esercizio di un impianto o di parte di esso. V. DI CAPUA, *Ambiente, complessità sistemica e semplificazione*, in *Diritto amministrativo*, 4/2020, pp. 965-981.

[11] E' la strategia europea di prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento che mira alla diminuzione del livello delle emissioni per conseguire un livello elevato di protezione dell'ambiente e per migliorare le prestazioni ambientali dei complessi industriali soggetti ad autorizzazione ambientale. L'IPPC è stato previsto dalla Direttiva 96/61/CE ed è stato recepito nel nostro ordinamento con il D. Lgs. 372/1999. In particolare si segnalano gli artt. 4 e seguenti del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

[12] A tal proposito Sentenza del TAR Toscana, I, n. 567/2015 e, sulla scia, TAR Emilia-Romagna, II, Bologna, n. 790/2017 e n. 233/2018. Direttiva 2001/42/CE del 27 giugno 2001; Consiglio d'Europa, *Council of Europe Framework Convention on the Value of Cultura Heritage for Society* (Convenzione di Faro), 2005.

[13] In particolare cfr gli artt. 115 (gestione dei beni culturali) e 131, 133 e 143 (su tutela e valorizzazione del paesaggio) d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42. G. TRENTA, *Riflessioni sulla valorizzazione e tutela dei beni culturali nel riparto delle competenza*, in *Quotidiano Legale*, 2/2023, pp. 5-17.

[14] *Codice dei contratti* istituito dal d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50. In particolar modo il gli artt. 3, 30, 34, 68, 95 e 96.

sottese, si preferisce usare il termine più generale di *ambiente* come contenitore vastissimo nel quale inserire l'attuazione del principio in argomento[15].

Quindi, per conseguire lo scopo pocanzi menzionato è necessario ed inevitabile che le pubbliche amministrazioni agiscano facendosi carico della questione ambientale come problema di interesse generale, posto che qualunque azione o omissione può costituire per esso una minaccia, un pericolo, un danno[16].

Nella cornice appena delineata, le innovazioni tecnologiche possono ricoprire un ruolo importante nella valutazione e tutela dei beni culturali tanto da determinarsi in ordine alle potenzialità offerte dall'ordinamento per la realizzazione di un patrimonio culturale dove la sostenibilità possa rappresentare il presupposto dell'applicazione degli strumenti digitali.

Pertanto, considerato il carattere trasversale e interdisciplinare delle materie prese in esame, le tecnologie digitali possono essere il mezzo più idoneo al raccordo della tutela e valorizzazione dei beni culturali con il paesaggio.

2. Sostenibilità per i beni culturali mediate le tecnologie digitali.

Premesso che il principio dello sviluppo sostenibile si identifica con tutto ciò che attinente con l'ambiente, gli ecosistemi, la biosfera e il paesaggio, il rapporto tra natura e beni culturali è inscindibile.

Quest'ultima relazione è insita all'intero del Codice dei beni culturali e del paesaggio[17], è rievocata nel Codice dell'ambiente ed è uno dei criteri dell'Unesco per la scelta dei siti da tutelare[18].

Ciò è desumibile da talune disposizioni in materia di conservazione, come le norme in tema di prevenzione intesa come limitazione delle «*situazioni di rischio connesse al bene culturale nel suo contesto*»[19], tra cui la facoltà di cui dispone il Ministero di prescrivere le distanze, le misure e le altre

[15] G.M. PALAMONI, *Lo sviluppo sostenibile del patrimonio culturale tra emergenze e tecnologie digitali*, in *Rivista Italiana di Informatica e diritto*, 1/2022, pp. 261-272.
[16] M. RENNA, *I principi in materia di tutela dell'ambiente*, *op. cit.*, pp. 73 ss.
[17] D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42.
[18] Per un maggior approfondimento riguardante la protezione di taluni siti come il riconoscimento dell'interesse culturale delle acque e vietare alle grandi navi da crociera la laguna di Venezia cfr L. CASINI, *La salvaguardia di Venezia "città acquatica": dall'utopia alla realtà*, in *Aedon*, 2/2021, pp. 145-148.
[19] Quanto sancisce l'art. 29, co. 2. del Codice dei beni culturali e del paesaggio. L'articolo in questione è uno dei temi più importanti del Codice quello relativo alla conservazione del patrimonio culturale dove sono indicati i contenuti essenziali e tracciate le relative attività costituite dallo studio, prevenzione, manutenzione e restauro dei beni vincolati. Questo articolo è composto da 11 commi: sono i commi 2, 3 e 4 a spiegare con chiarezza cosa si intende per "prevenzione", "manutenzione" e "restauro": Per prevenzione si intende il complesso di attività idonee a limitare le situazioni di rischio connesse al bene culturale nel suo contesto; per manutenzione si intende il complesso delle attività e degli interventi destinati al controllo delle condizioni del bene culturale e al mantenimento dell'integrità, dell'efficienza funzionale e dell'identità del bene e delle sue parti; per restauro si intende l'intervento diretto sul bene culturale attraverso un complesso di operazioni finalizzate all'integrità materiale e al recupero del bene medesimo, alla protezione e alla

norme dirette ad evitare che sia messa in pericolo l'integrità dei beni culturali immobili, ne sia danneggiata la prospettiva o la luce o ne siano alterate le condizioni di ambiente e di decoro[20]; l'individuazione, da parte del Ministero, delle linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale per quanto riguarda la tutela del paesaggio, con finalità di indirizzo della pianificazione, quale compito di rilievo nazionale, ai sensi delle vigenti disposizioni in materia di principi e criteri direttivi per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali[21].

Il Codice assicura, nell'ambito degli accordi di valorizzazione dei beni culturali tra lo Stato, le Regioni e gli altri enti pubblici territoriali, il rispetto dei principi fondamentali fissati dal legislatore[22].

Nel rispetto dei principi richiamati, la legislazione regionale disciplina le funzioni e le attività di valorizzazione dei beni presenti negli istituti e nei luoghi della cultura non appartenenti allo Stato o dei quali lo Stato abbia trasferito la disponibilità sulla base della normativa vigente. La valorizzazione dei beni culturali pubblici al di fuori degli istituti e dei luoghi di cui all'articolo 101 è assicurata compatibilmente con lo svolgimento degli scopi istituzionali cui detti beni sono destinati.

Inoltre, lo Stato, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali stipulano accordi per definire strategie ed obiettivi comuni di valorizzazione, nonché per elaborare i conseguenti piani strategici di sviluppo culturale e i programmi, relativamente ai beni culturali di pertinenza pubblica. In assenza di accordi, ciascun soggetto pubblico è tenuto a garantire la valorizzazione dei beni di cui ha comunque la disponibilità. Con decreto del Ministro sono definiti modalità e criteri in base ai quali il Ministero costituisce i soggetti giuridici[23].

Nell'ambito dei possibili accordi è fondamentale che si osservino le finalità di sviluppo territoriale sostenibile. In particolare il Ministero e le regioni definiscono d'intesa le politiche per la conservazione e la valorizzazione del paesaggio tenendo conto anche degli studi, delle analisi e delle proposte formulati dall'Osservatorio nazionale per la qualità del paesaggio, istituito con decreto del Ministro, nonché dagli Osservatori istituiti in ogni regione con le medesime finalità. Inoltre, il Ministero e le regioni cooperano per la definizione di indirizzi e criteri riguardanti l'attività di pianificazione territoriale, nonché la gestione dei conseguenti interventi, al fine di assicurare la conservazione, il recupero e la valorizzazione degli aspetti e caratteri del paesaggio. Nel rispetto delle

trasmissione dei suoi valori culturali. Nel caso di beni immobili situati nelle zone dichiarate a rischio sismico in base alla normativa vigente, il restauro comprende l'intervento di miglioramento strutturale.

[20] Art. 45, co. 1 del Codice dei beni culturali e del paesaggio.

[21] Art. 145 del Codice dei beni culturali e del paesaggio.

[22] S. GARDINI, *La valorizzazione integrata dei beni culturali*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2/2016, pp. 403-425.

[23] Art. 112 Codice dei beni culturali e del paesaggio.

esigenze della tutela, i detti indirizzi e criteri considerano anche finalità di sviluppo territoriale sostenibile[24].

Le regioni, il Ministero ed il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare possono stipulare intese per la definizione delle modalità di elaborazione congiunta dei piani paesaggistici. L'elaborazione del piano paesaggistico comprende anche l'individuazione delle misure necessarie per il corretto inserimento, nel contesto paesaggistico, degli interventi di trasformazione del territorio, al fine di realizzare uno sviluppo sostenibile delle aree interessate[25].

L'individuazione, da parte del Ministero, delle linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale per quanto riguarda la tutela del paesaggio, con finalità di indirizzo della pianificazione, costituisce compito di rilievo nazionale, ai sensi delle vigenti disposizioni in materia di principi e criteri direttivi per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali. I piani paesaggistici possono prevedere misure di coordinamento con gli strumenti di pianificazione territoriale e di settore, nonché con i piani, programmi e progetti nazionali e regionali di sviluppo economico[26].

Il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 2 dicembre 2019, n. 169, regola l'organizzazione del Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo, degli uffici di diretta collaborazione del Ministro e dell'Organismo indipendente di valutazione della performance. Al riguardo la Direzione generale e della Soprintendenza Archeologia, belle arti e paesaggio precisa che il merito all'organizzazione «*si evince un approccio al patrimonio storico, artistico, architettonico, etnoantropologico, paesaggistico e archeologico italiano, globale, integrato sul piano disciplinare, "territorialista" (nel senso di teso a cogliere nello studio come nella tutela la complessità del territorio)*»[27].

Per ciò che attiene il criterio di scelta per l'inserimento nella lista dei siti da proteggere, il rapporto tra beni culturali e natura è indicata nella Convenzione Unesco del 1972. Per ciò che, invece, attiene l'interdipendenza tra beni culturali e sviluppo sostenibile è evidenziata sia nella dichiarazione di *Hangzhou* del 2013[28] che nelle Conclusioni del Consiglio d'Europa del 21 maggio 2014.

---

[24] Art. 133 del Codice dei beni culturali e del paesaggio.
[25] Art. 143 del Codice dei beni culturali e del paesaggio.
[26] Art. 145 del Codice dei beni culturali e del paesaggio
[27] Sul tema cfr G. SCIULLO, *Il completamento della riforma organizzativa del Mibact. Direzione generale "unica" e soprintendenze "uniche"*, in *Aedon*, 1/2016.
[28] Il 17 maggio a Hangzhou, nella provincia dello Zhejiang, l'Organizzazione delle Nazioni Unite per l'Educazione, la Scienza e la Cultura(UNESCO) ha pubblicato la "Dichiarazione di Hangzhou", facendo appello ai vari paesi del mondo affinché pongano la "cultura" nella posizione principale della politica sullo sviluppo sostenibile. Tra il 15 e il 17 maggio a Hangzhou l'UNESCO ha tenuto il forum intitolato "*Cultura: la chiave dello sviluppo sostenibile*". Lo stesso giorno si è tenuta la cerimonia di chiusura del forum, durante la quale oltre 400 ospiti provenienti da più di 80 paesi e regioni del mondo hanno approvato, dopo la votazione, la "*Dichiarazione di Hangzhou*". Tale dichiarazione sottolinea il valore strategico del recupero del patrimonio culturale e della ripresa delle attività culturali nelle aree colpite da violenti conflitti o da catastrofi naturali per consentire alle popolazioni di rinnovare la propria identità e di ritrovare una normalità.

Inoltre, l'intreccio tra patrimonio culturale e ambiente è rappresentato dalla relazione di reciprocità ovvero la tutela dell'uno è funzionale a quella dell'altro[29]. Bisogna però sottolineare come tale approccio integrato al patrimonio, anche se previsto, appare ancora nella fase embrionale[30].

L'innovazione tecnologica, in tale contesto, ricopre una notevole importanza sia per fruizioni delle immagini ricostruite del patrimonio culturale e sia per la ricostruzione virtuale dei beni non più esistenti[31].

L'Assemblea Generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite (ONU), nel 2015, ha approvato la Risoluzione Trasformare il nostro mondo c.d. Agenda 2030 per lo Sviluppo Sostenibile. Tale risoluzione è un programma di azione per le persone, il pianeta e la prosperità ed individua nella lotta alla povertà attraverso la sostenibilità e la resilienza lo scopo del documento[32].

Nel paragrafo inerente il Pianeta è inquadrato il principio dello sviluppo sostenibile, il quale deve «*protetto dalla degradazione, attraverso un consumo ed una produzione consapevoli delle risorse naturali ed una loro gestione sostenibile, mediante l'adozione di misure urgenti riguardo il cambiamento climatico, così che possa soddisfare i bisogni delle generazioni presenti senza compromettere quelli delle generazioni future*»[33].

Il documento risulta essere di particolare interesse in quanto i principi e gli obiettivi richiamati afferiscono tutti ai beni culturali, al paesaggio e alla cultura. Tra l'altro, il paragrafo riguardante la Prosperità, si concentra sul tema del raggiungimento del godimento di vite prosperose e soddisfacenti per tutti gli esseri umani e ad un progresso economico, sociale e tecnologico in armonia con la natura[34].

In accordo con il Quadro d'azione europeo sul patrimonio culturale e con la Convenzione di Faro[35], l'UE ha avviato un propulsivo insieme di riforme e investimenti comunitario in grado di aumentare il potenziale di crescita degli Stati membri[36].

Nel documento finale viene definito il patrimonio culturale quale «i*nsieme di risorse ereditate dal passato che le popolazioni identificano, indipendentemente da chi ne detenga la proprietà, come*

---

[29] P. CAPRIOTTI, *Per un approccio integrato al patrimonio culturale*, in *Aedon*, 1/2017.
[30] Il diretto richiamo all'ambiente, come si è avuto modo di analizzare, è previsto dal d.lgs. n. 42/2004 che definisce il patrimonio culturale come l'insieme dei valori culturali e paesaggistici anche se era già prevista dalla l. Galasso del 1985.
[31] A tal proposito cfr il sito online del Ministero per i beni e le attività culturali, Piano triennale per la digitalizzazione e l'innovazione dei musei 2019-2021.
[32] Il Documento rappresenta i 17 obiettivi per lo sviluppo sostenibile e 169 sub-obiettivi.
[33] G.M. PALAMONI, *Lo sviluppo sostenibile del patrimonio culturale tra emergenze e tecnologie digitali, op.cit.*, pp. 262 ss.
[34] *Ibidem*, p. 263.
[35] Sul tema cfr. A. PAPA, *Le prospettive di un cambio di paradigma nella definizione del patrimonio culturale "europeo"*, 2022. G. SEVERINI, P. CARPENTIERI, *La ratifica della Convenzione di Faro sul "valore del patrimonio culturale per la società: politically correct vs tutela dei beni culturali*, in *federalismi.it*, 2021.
[36] G. GALLI, F.NERI, *Il PNRR e le riforme*, in *Osservatorio dei conti pubblici italiani*, 2023.

riflesso ed espressione dei loro valori, credenze, conoscenze e tradizioni, in continua evoluzione», dove vengono intesi «*tutti gli aspetti dell'ambiente che sono il risultato dell'interazione nel corso del tempo fra le popolazioni e i luoghi*». Tra l'altro viene definito il senso di *comunità di patrimonio* come «*un insieme di persone che attribuisce valore ad aspetti specifici dell'eredità culturale, e che desidera, nel quadro di un'azione pubblica, sostenerli e trasmetterli alle generazioni future*».

Per tali ragioni si può ritenere che l'uso delle nuove tecnologie per lo sviluppo sostenibile e la tutela dei beni culturali e del paesaggio diventa una priorità nell'ambito dei progetti finanziati dal PNRR.

3. PNRR e opportunità di valorizzazione del patrimonio culturale.

Il Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) dedica diversi investimenti alla tutela e alla valorizzazione dell'immenso patrimonio artistico, architettonico e culturale del nostro Paese, che, oltre a rappresentare un'importante fonte di arricchimento umano, contribuisce in maniera significativa alla crescita economica italiana[37].

Il rilancio del settore culturale, uno dei più colpiti dalla pandemia, è strategico ed è uno dei principali protagonisti degli interventi finanziati dal Piano.

Nello specifico, le risorse destinate alla cultura finanziano investimenti presenti nella Missione 1[38], nell'ambito della Componente 3[39] del Piano e vengono stanziate, a seconda dei casi, allo Stato e, più specificamente, al Ministero della cultura (che si articola in amministrazione centrale e periferica), agli enti locali e alle imprese.

A favore degli interventi appena menzionati sono inoltre stanziate somme con un ulteriore fondo complementare al PNRR, destinate a un Piano di investimenti strategici su siti del patrimonio culturale, edifici e aree naturali[40].

In tale contesto, l'Agenzia nazionale per lo sviluppo "Invitalia" supporta il Governo nella realizzazione degli obiettivi del PNRR, collaborando con le principali Amministrazioni centrali e locali nel pianificare e attuare gli interventi strategici e mettendo a disposizione le competenze necessarie all'accelerazione degli investimenti pubblici.

[37] Per un ulteriore indagine sul tema in ambito comunitario cfr A. PAPA, *Le prospettive di un cambio di paradigma nella definizione del patrimonio culturale "europeo"*, in federalismi.it, 4/2022, pp. 732-745.
[38] La missione prevede digitalizzazione, innovazione, competitività, cultura e turismo.
[39] La componente prevede Turismo e cultura.
[40] Istituito dal D.L. 59/2021 convertito, con modificazioni, dalla legge 101 del 2021.

Invitalia, quindi, supporta anche il Ministero della Cultura nelle procedure di gara per la digitalizzazione del patrimonio culturale[41] e l'attuazione del "Piano di investimenti strategici sui siti del patrimonio culturale, edifici e aree naturali"[42].

Per il MIC l'Agenzia gestisce l'incentivo "Transizione digitale organismi culturali e creativi" (TOCC), che favorisce l'innovazione e la digitalizzazione delle micro e piccole imprese, enti del terzo settore e organizzazioni profit e no profit.

Le misure della M1C3 in cui si articola il programma predisposto dal Ministero della Cultura sono tre: Patrimonio culturale per la prossima generazione; Rigenerazione di piccoli siti culturali[43], patrimonio culturale religioso[44] e rurale e Industria culturale e creativa 4.0[45].

Tuttavia, è evidente che i processi riscontrano notevoli difficoltà del Ministero della cultura con le strutture periferiche in termini di relazioni e di coordinamento e la non fluida esperienza della cooperazione con regioni e sistemi locali.

4. Le tecnologie digitali quale strumento per lo sviluppo sostenibile.

I progressi tecnologici hanno aperto nuove prospettive nella conservazione e valorizzazione del patrimonio culturale. La digitalizzazione consente di documentare, analizzare e monitorare in modo non invasivo i beni culturali, contribuendo alla loro conoscenza e conservazione. Metodi di analisi scientifica innovativi, combinati con lo sviluppo delle tecnologie digitali, consentono di preservare e restaurare opere d'arte, manufatti archeologici e documenti storici con una precisione e sensibilità senza precedenti. Inoltre, la digitalizzazione offre la possibilità di ricostruire virtualmente oggetti frammentari o invisibili, aprendo nuove prospettive per la divulgazione al grande pubblico e la creazione di nuovi patrimoni[46].

---

[41] Si tratta del progetto di digitalizzazione del fondo dei microfilm di manoscritti più grande d'Italia, del valore complessivo di 9,2 milioni di euro e che costituisce uno degli interventi più significativi mai condotti prima nel settore dei manoscritti, per rendere accessibile e fruibile a tutti il patrimonio delle biblioteche italiane per mezzo di riproduzioni digitali.

[42] Sono previste 6 procedure di gara per accordi quadro del valore di 865 milioni di euro.

[43] Il programma prevede l'accrescimento degli investimenti per la digitalizzazione del patrimonio culturale e favorirne la fruizione e i servizi legati al settore culturale e creativo. Inoltre prevede misura per interventi dedicati migliorativi all'accessibilità dei luoghi della cultura e la loro efficienza energetica.

[44] Il programma punta ad agire sulla forte polarizzazione dei flussi turistici che confluiscono principalmente solo su alcuni luoghi culturali, con il conseguente rischio di usura e impoverimento nel lungo periodo.

[45] Tali misure intervengono nel settore cinematografico e audiovisivo per accrescerne la competitività e si articola ulteriormente in: Piattaforme e strategie digitali per l'accesso al patrimonio culturale; Rimozione delle barriere cognitive in musei, biblioteche e archivi per consentire un più ampio accesso e partecipazione alla cultura; Migliorare l'efficienza energetica in cinema, teatri e musei.

[46] V. Abergel, E. Demetrescu, E. Siotto, L. De Luca, Patrimonio culturale e transizione digitale. Sfide ed opportunità per la scienza, la tecnologia e la società, in Atti del Convegno tenutosi nel Palazzo Farnese di Roma, 14 giugno 2023.

Già Neelie Kroes, nel 2011, parlava di messa in rete di contenuti culturali di elevata qualità per le diverse generazioni[47]. Qualche anno più tardi, il Ministero per i Beni e le Attività Culturali (MIBACT) ha istituito il laboratorio per il turismo digitale (TDLab) finalizzato a definire e favorire una strategia digitale per il turismo. Nel 2016, Il detto Ministero in collaborazione con il Ministero dello Sviluppo Economico (MISE) e L'Agenzia per l'Italia Digitale (AgID), hanno sottoscritto un protocollo di intesa per la creazione di nuovi servizi digitali per il turismo capaci di agevolare a cittadini e visitatori l'accesso al patrimonio artistico, culturale e naturale.

Il Piano strategico sottoscritto, però, pur ancora attuale, non ha portato i risultati sperati, benché abbia evidenziato come «*l'innovazione tecnologica […] permeare anche settori fondamentali per il turismo italiano come quello dei beni culturali che purtroppo sconta un forte ritardo sui modelli di offerta e che si trova alle prese con diffusi ed urgenti problemi di conservazione e tutela del patrimonio*» e sottolineato l'importanza di uno sviluppo che ponga al centro il paesaggio come elemento fondamentale e di un contenimento di fenomeni distorcenti quali il «*consumo di suolo e l'abbandono progressivo dei territori rurali e montani che minano la sostenibilità futura del turismo*».

In tal senso, al fine di curare il coordinamento e promuovere i programmi di digitalizzazione del patrimonio culturale di competenza ministeriale, valorizzando le potenzialità della trasformazione digitale anche per la tutela e la valorizzazione del patrimonio culturale e della sua memoria, nel 2019 è stato istituito l'Istituto centrale per la digitalizzazione del patrimonio culturale-Digital library[48].

Malgrado, però, i buoni propositi del legislatore di tenere il passo con la velocità della tecnologia bisogna evidenziare che l'impianto normativo attuale non risulta essere all'altezza di tale compito[49].

Tra l'altro, bisogna ulteriormente sottolineare che la materia del paesaggio, pur normata dal d.lgs. 42/2004 è fortemente condizionata dalle fonti comunitarie[50]. Occorre, altresì, ricordare che l'Assemblea Costituente, nel momento di stesura della nostra Carta Costituzionale, ritenne necessario inserire la tutela e la conservazione dei beni culturali, nella prima parte della Carta Costituzionale dove sono enunciati i principi fondamentali, in quanto il valore identitario del patrimonio storico e artistico e la possibilità per le persone di fruirne permettesse alla comunità di identificarsi nella storia e nei valori di quello stesso patrimonio culturale[51].

---

[47] Già membro della Commissione europea e responsabile dell'Agenda digitale nel 2011.
[48] Art. 35 del DPCM. 2 dicembre 2019, n. 169.
[49] G.M. PALAMONI, *Lo sviluppo sostenibile del patrimonio culturale tra emergenze e tecnologie digitali*, *op.cit.*, pp. 262 ss. Un esempio è il ritardo nel recepimento dei decreti previsti nel d.lgs. 18 maggio 2015, n. 102 e della direttiva UE in materia di diritto d'autore. C. BARBATI, M. CAMMELLI, L. CASINI, Diritto del patrimonio culturale, Bologna, Il Mulino, 2020, pp. 221 ss.
[50] Un esempio è la Convenzione europea del paesaggio (Firenze, 2000) ratificata con la l. 9 gennaio 2006, n. 14.
[51] P. BILANCIA, *Diritto alla cultura. Un osservatorio sulla sostenibilità culturale, Diritti culturali e nuovi modelli di sviluppo. La nascita dell'Osservatorio sulla sostenibilità culturale*, ESI, Napoli, 2016

Tali valori identitari risiedono come dimensione di testimonianza avente valore di civiltà e rappresentano un ponte intergenerazionale da tutelare e valorizzare. In tale contesto è utile ricordare che i beni culturali compongono il patrimonio culturale nazionale, nei suoi svariati aspetti: storico, artistico, archeologico, architettonico, ambientale, scientifici[52], etno-antropologico[53], archivistico, librario[54], storico-culturale[55]. In tale ambito si includono anche le attività culturali, ossia quelle attività rivolte a formare e diffondere espressioni della cultura e dell'arte[56].

Tutto ciò può essere possibile anche attraverso la nuova tecnologia ma non bisogna sottovalutare i rischi collegati al loro utilizzo, come quelli in materia di impatto ambientale o la compromissione di alcuni diritti[57].

Le azioni sopradescritte, siano esse di valorizzazione o di tutela, rappresentano nel contempo sia le tecnologie digitali che lo sviluppo sostenibile. Ciò significa che mentre da un lato potenziano lo scambio interculturale e favoriscono la diffusione di conoscenze di rapida divulgazione, dall'altro consentono di accrescere le attività di pianificazione[58].

Infine, attraverso la valorizzazione delle tecnologie digitali è possibile perseguire maggiormente i principi di pubblicità e partecipazione in un'ottica di facilitazione e di attuazione dello sviluppo sostenibile[59].

5. Note conclusive.

Come abbiamo avuto modo di analizzare, il principio dello «*sviluppo sostenibile*», motivo concettuale intimamente legato alle politiche mondiali nella ricerca della soluzione alla «*questione*

[52] Si tratta di beni pertinenti alla natura (flora, fauna, minerali) e creati dall'uomo per dimostrazioni scientifiche che, spesso raccolti in collezioni e musei, hanno assolto funzione didattica e dimostrativa e conservano valore intrinseco assoluto e storico.
[53] Beni di pertinenza delle arti e tradizioni popolari e della cultura materiale, in stretta connessione con il contesto di provenienza.
[54] Raccolte di biblioteche, archivi, singoli documenti pubblici e quelli privati se di notevole interesse storico.
[55] Vi sono poi delle altre categorie considerate residuali a prescindere dalla loro specifica inclusione in quelle sopramenzionate, come affreschi, stemmi, graffiti, lapidi, iscrizioni, tabernacoli e altri ornamenti di edifici, esposti o meno alla pubblica via; studi d'artista individuati con decreto ministeriale; aree pubbliche aventi valore archeologico, storico, artistico e ambientale; fotografie ed esemplari di opere cinematografiche, audiovisive o sequenze di immagini in movimento o comunque registrate, nonché documentazioni di manifestazioni sonore o verbali, comunque registrate, la cui produzione risalga a oltre 25 anni; mezzi di trasporto aventi più di 75 anni; beni e strumenti aventi interesse per la storia della scienza e della tecnica aventi più di 50 anni. La legge può individuare in ogni caso altri beni da assoggettare alla disciplina dei beni culturali in quanto rappresentano testimonianza avente valore di civiltà. Sul tema cfr L. CASINI, *Todo es peregrino Y Raro: Massimo Severo Giannini e i beni culturali*, in *Rivista trimestrale i diritto pubblico*, 3/2015, PP. 987-1005.
[56] *Beni culturali e ambientali*, in *Enciclopedia online Treccani*, pp. 1-2.
[57] A. SIMONCINI, *Il diritto alla tecnologia e le nuove diseguaglianze*, in F.S. MARINI, G. SCACCIA (a cura di), *Emergenza Covid-19 e ordinamento costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2020, pp. 191 ss.
[58] Come previsto dall'art. 135 Codice dei Beni culturali e del paesaggio.
[59] Sul tema cfr art. 144 Codice dei Beni culturali e del paesaggio.

ambientale», è stato inizialmente elaborato in ambito internazionale e lentamente recepito anche dalle varie legislazioni nazionali: esso è intrinseco al concetto che comprende l'insieme d'idee scaturite dalla presa di coscienza dell'uomo a livello planetario, connessa alla propria sopravvivenza, di un uso razionale delle risorse della natura[60].

Il concetto di sviluppo sostenibile è stato introdotto nel rapporto Brundtland del 1987 della commissione mondiale sull'ambiente e lo sviluppo, intitolato «*Il nostro futuro comune*», come «*uno sviluppo che soddisfa i bisogni del presente senza compromettere la capacità delle generazioni future di soddisfare i propri*». Esso è volto a conciliare lo sviluppo economico e la salvaguardia degli equilibri sociali e ambientali.

Nell'era odierna, è indispensabile più che mai, avere un approccio integrato del patrimonio culturale con lo sviluppo sostenibile in maniera che diventi imprescindibile principio da seguire soprattutto ora con l'evolversi delle tecnologie digitali.

Quindi, in tale contesto, occorre pensare ad un impianto normativo nuovo che possa coniugare uno sviluppo sostenibile con una valorizzazione delle tecnologie digitali, in quanto il patrimonio culturale è unico e appartiene a tutti e tutti devono poterne godere secondo l'attuazione della funzione culturale di cui al rinnovato art. 9 Cost.

[60] M. MANCARELLA, *Il principio dello sviluppo sostenibile: tra politiche mondiali, diritto internazionale e Costituzioni nazionali*, in *Giuristi ambientali*. Il contributo costituisce una voce dell'Enciclopedia di Bioetica e Scienza giuridica, Università Cattolica di Roma – Università di Lecce, ESI Napoli.

I BIODIGESTORI TRA LACUNE ORDINAMENTALI E ASSERITE VIOLAZIONI DELLA VAS.

Damiano Carmelo Paternò

Abstract [It]: la vicenda dei biodigestori è al centro di un animato dibattito. Ad un certo ineliminabile scetticismo manifestato da comunità ed Enti locali circa i potenziali benefici socio-ambientali connessi ai processi di digestione anaerobica dei rifiuti, si contrappone l'importanza strategica di tali infrastrutture, per la cui realizzazione sono anche stati stanziati cospicui finanziamenti del PNRR. La giurisprudenza amministrativa è stata chiamata, tra l'altro, a sopperire al vulnus normativo in tema di localizzazione degli impianti in questione, nonché alle criticità emerse in sede di effettuazione delle VAS. Non mancano, infine, doglianze sul tema della carenza di potere in capo agli organi che dispongono la localizzazione di un biodigestore, come di recente accaduto nel caso paradigmatico di un Commissario straordinario chiamato, in via eccezionale, ad esercitare le competenze regionali in tema di gestione dei rifiuti.

SOMMARIO: 1. Introduzione. – **2.** Il *vulnus* normativo e l'opera suppletiva della giurisprudenza amministrativa. – **3.** Le soluzioni emerse nella casistica giurisprudenziale. – **4.** L'ordinanza del 2 settembre 2021 della Sezione Quarta del Consiglio di Stato, n. 6206. – **5.** Brevi conclusioni.

1. Introduzione.

Negli ultimi anni, l'avvertita necessità di avviare un'economia davvero circolare ha portato alla proliferazione dei biodigestori, espressamente qualificati dal legislatore come «infrastrutture e insediamenti strategici di preminente interesse nazionale ai fini della tutela della salute e dell'ambiente» (art. 35, comma 1 del d.l. 133/2014, conv. con modif. dalla l. 164/2014).

La loro implementazione, sempre più spesso contemplata tra i macro-obiettivi definiti dal Ministero dell'ambiente in sede di Programma nazionale per la gestione dei rifiuti di cui all'art. 198-*bis* del d.lgs. n. 152/2006 (T.U. in materia ambientale), risponde anche ad una strategia di tendenziale autosufficienza energetica regionale. Ciò in quanto il processo di digestione anaerobica avente luogo all'interno di questi impianti di termotrattamento riesce a trasformare i rifiuti organici in compost e biogas, da cui, a seguito di un'articolata fase di purificazione e rimozione dell'anidride carbonica (nota come *"upgrading"*), può ricavarsi biometano.

Nell'attuale scenario, l'accresciuta importanza dei biodigestori è da ricollegare altresì alle logiche di attuazione del PNRR, essendo stati previsti per essi appositi investimenti nell'ambito della Missione 2 ("Rivoluzione verde e transizione ecologica"), Componente 1 ("Economia circolare e agricoltura sostenibile"), Misura M2C1.1.I.1.1, Linea di Intervento B, rubricata "Realizzazione nuovi impianti di gestione rifiuti e ammodernamento di impianti esistenti".

Per la precisione, per ciascuna proposta progettuale afferente alle infrastrutture strategiche in questione è erogabile un contributo a fondo perduto di importo complessivo di 40 milioni di euro, sempre che l'intervento non abbia già ottenuto, nell'ultimo ciclo di programmazione, un finanziamento a valere su fondi strutturali di investimento europeo. Tra le condizioni di ammissibilità del finanziamento *de quo*, meritano menzione anche l'osservanza del principio DNSH sancito dall'art. 17 del regolamento (UE) 2020/852 – che si risolve nel "non arrecare un danno significativo" contro l'ambiente – e la necessaria coerenza con gli strumenti di pianificazione di cui al d.lgs. n. 152/2006, ivi inclusi i PRGR di riferimento. Se, di converso, l'intervento non è previsto nel PRGR, il soggetto destinatario rimane onerato a corredare la proposta con un nulla osta rilasciato dal competente organo regionale, che attesti la coerenza dell'intervento con gli obiettivi del PRGR.

2. Il *vulnus* normativo e l'opera suppletiva della giurisprudenza amministrativa.

La vicenda dei ha sollevato in giurisprudenza un tormentato nodo problematico con riguardo alla problematica dell'individuazione dell'ente cui demandare, nel silenzio del legislatore, la competenza a localizzare l'impianto.

L'imprescindibile opera ermeneutica e suppletiva dei giudici amministrativi non può che essere assunta a punto di partenza, dovendosi ormai dare per assodata l'intelaiatura formale di un diritto dell'ambiente quale sistema normativo multilivello integrato dal sostanziale apporto della giurisprudenza[1]. A ciò si aggiunga che anche la materia ambientale è oggi costantemente oggetto di riforme amministrative[2], aventi spesso la loro matrice nelle indicazioni di Corti eurounitarie e sovranazionali[3].

[1] Sul punto, si rinvia al pregevole contributo di L. SALVEMINI, Un sistema multilivello alle origini del diritto ambientale, in Il costituzionalismo multilivello nel terzo millennio: Scritti in onore di Paola Bilancia, editoriale a cura di A. Papa, F. Pizzetti e F. Scuto Editoriale, su Federalismi.it, n. 4/2022, 15 ss.

[2] Per meglio comprendere la genesi di ogni riforma amministrativa in generale e la consustanziale connessione con la questione dei controlli sull'uso delle risorse pubbliche, si rinvia alle tuttora attuali disamine di E. D'ALTERIO, La riforma della pubblica amministrazione e la sua attuazione, con B.G. Mattarella, in La riforma della pubblica amministrazione. Commento alla legge n. 124 del 2015 (Madia) e ai decreti attuativi, a cura di B.G. Mattarella e E. D'Alterio, Milano, Il Sole24 ore, 2017, 1-20; S. CASSESE, L'età delle riforme amministrative, in Riv. trim. dir. pubbl., 2001, 79 ss., che cita V. Wright, Reshaping the State: the Implications for Public Administrations, in 3 West Eur Pol (1994), 104; M.CECCHETTI, Prospettive per una razionalizzazione della "normazione tecnica" a tutela dell'ambiente nell'ordinamento italiano, in S. GRASSI, M. CECCHETTI (a cura di), Governo dell'ambiente e formazione delle norme tecniche, Milano, Giuffrè, 2006, 41 ss. In una prospettiva comparata, si segnala l'apporto di S. KUHLMANN e H. WOLLMANN, Introduction to Comparative Public Administration: Administrative Systems and Reforms in Europe, Cheltenham, Edward Elgar, 2014, 56 ss.

[3] Da ultimo, anche sulla scorta dei gravosi impegni assunti in sede di Strategia dell'UE sulla biodiversità per il 2030, COM(2020) 380 final, approvata dalla Commissione europea a Bruxelles il 20.5.2020, l'Italia è stata deferita alla Corte di giustizia per la mancata attuazione di varie disposizioni del Regolamento (UE) n. 1143/2014.

Sulla summenzionata questione si innesta, poi, il diverso ma complementare tema della necessità di stabilire congrue modalità di effettuazione della valutazione ambientale strategica (VAS).

La VAS è obbligatoria[4] nel campo di cui si discute, stante la prioritaria esigenza di assicurare un elevato livello di tutela ambientale, attraverso l'integrazione delle previsioni pianificatorie e programmatiche con valutazioni di carattere strategico che involgono le "ragionevoli alternative" (art. 13, comma 4 d.lgs. n. 152/2006) sulle destinazioni di un dato territorio[5].

Nel settore in esame, le incertezze applicative sull'istituto della localizzazione appaiono, perciò, strettamente compenetrate alla tematica del corretto espletamento degli adempimenti istruttori relativi alla VAS, la cui asserita violazione risulta di frequente denunciata da comitati e associazioni ambientaliste, cui è accordata una legittima facoltà di esprimersi in ordine ai potenziali sacrifici ambientali[6].

Tali denunce, nella casistica concernente i biodigestori anaerobici, vengono presentate per lo più durante le prime battute dell'*iter* procedimentale della valutazione ambientale strategica, e soprattutto nel corso di quella fase preliminare alla redazione del rapporto ambientale nota come "*scoping*". È questo, invero, un momento caratterizzato da una preminente attività consultiva, avviata su *input* dell'Autorità procedente e destinata a coinvolgere tutti i «soggetti competenti in materia ambientale, al fine di definire la portata ed il livello di dettaglio delle informazioni da includere nel rapporto ambientale» (art. 13, comma 1 d.lgs. 152/2006). Si tratta di una fase obbligatoria rispetto alla VAS e meramente facoltativa per la VIA.

Sembra, pertanto, ragionevole ipotizzare che, anche in futuro, le principali riserve di quanti avversano i progetti per la realizzazione di un biodigestore continueranno a manifestarsi principalmente nel corso di tale fase, essendo questa la sede naturale in cui rivendicare il rigoroso rispetto del principio del confronto sull'individuazione delle "ragionevoli alternative" (in termini di

[4] Si prescinde, infatti, da una previa verifica di assoggettabilità a VAS ex art. 12 d.lgs. n. 152/2006, trattandosi di progetti elencati, a norma dell'art. 6, comma 2, lett. a) d.lgs. 152/2006, nell'allegato IV (impianti di smaltimento di rifiuti urbani non pericolosi, mediante operazioni di incenerimento o di trattamento).

[5] In tal senso, la VAS si distingue dalla VIA (valutazione di impatto ambientale), che si focalizza, invece, preminentemente sulle mere alternative tecniche in seno al quadro progettuale presentato (ad esempio, le tecniche di disinquinamento o di monitoraggio degli impianti), fermo restando che anche la VIA non può risolversi in una mera verifica di natura tecnica circa la astratta compatibilità ambientale dell'opera programmata, dovendo sostanziarsi «in un giudizio sintetico globale di comparazione tra il sacrificio ambientale imposto e l'utilità socio-economica procurata dall'opera medesima, tenendo conto anche delle alternative possibili e dei riflessi della c.d. opzione zero», anche perché non si tratta di un mero atto tecnico di gestione, bensì di un provvedimento con cui viene esercitata una vera e propria funzione di indirizzo politico-amministrativo (sul punto, si rinvia a Cons. St., Sez. IV, 23 giugno 2023, n. 6190).

[6] Non può sottacersi della legittimità di tali denunce, posto che la stessa Direttiva comunitaria 2001/42/CE, introduttiva della VAS, riconosce esplicitamente l'obbligo di mettere a disposizione del pubblico la bozza del piano o programma, con l'evidente scopo di consentire ad associazioni portatrici di interessi collettivi e diffusi la possibilità di rendere, entro una tempistica adeguata, tutti i pareri del caso. Si v., al riguardo, l'art. 6 ed il Considerando (15) della cit. Direttiva.

siti, tipologia degli impianti e caratteristiche dimensionionali), nonché del principio dell'unitarietà e cumulatività dei progetti ai fini della redazione della VAS[7].

3. Le soluzioni emerse nella casistica giurisprudenziale.

Per una più compiuta delucidazione delle problematiche cui si accennava, sembra opportuno muovere dal recente approdo cui è addivenuto il Consiglio di Stato, Sez. IV, con la sent. n. 1072 del 31 gennaio 2023 (pubblicata il 7 marzo 2023).

La vicenda giurisprudenziale prende le mosse dai ricorsi presentati in primo grado dai Comuni di Santo Stefano Magra e Vezzano Ligure (SP), avverso il PAUR (provvedimento autorizzatorio unico regionale in materia ambientale) della Regione Liguria, n. 2286 del 17 aprile 2021. Con tale provvedimento, la società appellante Recos S.p.A. veniva autorizzata al ripristino della piena operatività del TBM nel sito di Saliceti (impianto già esistente dal 2009, e per il cui affidamento in gestione e manutenzione era stato avviato nel 2016 un *Project financing*[8]) e alla realizzazione di un digestore anaerobico nel sito di Boscalino.

Preso atto che, in materia di gestione dei rifiuti, il d.lgs. n. 152/2006 elenca dettagliatamente (agli artt. da 195 a 198) competenze distinte per lo Stato, le Regioni, le Province ed i Comuni, si rileva, al riguardo, una manifesta lacuna normativa: a nessuno degli enti anzidetti la richiamata normativa attribuisce una specifica competenza a localizzare i singoli impianti di trattamento dei rifiuti.

Nell'attuale sistema della pianificazione dei rifiuti, risultano pacifici soltanto l'assenza di una qualsivoglia competenza dei Comuni e il fatto che lo strumento di vertice debba essere rappresentato dal Piano regionale dei rifiuti, cui le Province sono tenute a conformarsi nella predisposizione dei rispettivi piani d'area.

Per il resto, appare infelice la formulazione legislativa (art. 197, co. 1, lett. d del d.lgs. n. 152/2006) che si limita ad annoverare tra le funzioni amministrative delle Province una generica attività

[7] Quest'ultimo è un principio di elaborazione giurisprudenziale. Si v., da ultimo Tar Piemonte, Sez. II, sent. del 23 marzo 2020 n. 210, per tutte le procedure di valutazione degli impatti sull'ambiente (V.I.A., V.A.S., VIncA), è necessario considerare i progetti nella loro unitarietà e cumulativamente ad altre opere connesse già esistenti. Occorre cioè aver riguardo alle dimensioni dell'opera finale, risultante dalla sommatoria delle opere esistenti con quelle nuove, giacché è l'opera finale complessivamente considerata che, incidendo sull'ambiente, deve essere sottoposta a valutazione. Sul punto, si rinvia anche a Corte di Giustizia CE, Sez. III, 25 luglio 2008, n. 142; Corte di Giustizia CE, Sez. II, 28 febbraio 2008, causa C-2/07; Cons. Stato, Sez. IV, 9 gennaio 2014, n. 36; Cons. Stato, Sez. VI, 15 giugno 2004, n. 4163; T.A.R. Sardegna, sez. II, 6 febbraio 2012, n. 427; Trib. Sup. Acquepubbliche, 14 ottobre 2015, n. 263.

[8] L'impianto di Saliceti fu originariamente realizzato da ACAM S.p.A. in attuazione al "Piano per l'organizzazione del sistema integrato di gestione dei RU nella Provincia della Spezia", per permettere di trattare il residuo indifferenziato ai fini di una valorizzazione energetica. Per una più completa disamina della genesi di tale impianto, si consulti la delibera del Consiglio Comunale del Comune di Santo Stefano di Magra, n. 29 del 30.03.2017, p. 14 s. Oggetto della pianificazione è oggi un upgrading impiantistico, che prevede l'introduzione, nell'attuale processo, anche della fase di digestione anaerobica.

programmatoria in ordine all'individuazione delle zone idonee e di quelle non idonee alla localizzazione degli impianti di smaltimento dei rifiuti, senza null'altro aggiungere. Parimenti, neppure gli artt. 195, comma 1, lett. p e 196 del cit. d.lgs. del 2006, offrono spunti normativi dirimenti quanto alla puntuale localizzazione dei singoli impianti, limitandosi a dettare criteri generali per l'individuazione delle aree non idonee alla localizzazione (criteri la cui fissazione è di competenza, rispettivamente dello Stato e delle Regioni).

La vigente normativa si astiene, dunque, dal designare in via cogente un preciso livello territoriale cui riconoscere il potere di adottare le scelte di merito relative alla localizzazione dei biodigestori.

Rilevato il predetto *vulnus* normativo, il Consiglio di Stato risolve il caso sottoposto al suo sindacato osservando come il PAUR non abbia in concreto violato una presunta localizzazione imperativa prevista dagli atti di pianificazione, così dissentendo dalle conclusioni del giudice di *prime cure*, secondo cui la pianificazione in materia consentiva già di individuare i siti in cui localizzare gli impianti senza possibilità di deroga.

Inoltre, nella segnalata pronuncia, il Collegio ha modo di precisare che il PAUR, allorché (come accaduto nel caso di specie) non si identifichi con un decreto del dirigente regionale, ma con la determinazione motivata di conclusione della Conferenza di servizi (convocata in modalità sincrona a norma dell'art. 14-*ter* l. 241/1990), risulta comunque espressione di un'autonoma competenza regionale che supera e trascende le diverse competenze dei diversi enti intervenuti in sede di conferenza. A questi ultimi, pertanto, non può esser riconosciuto un contraddittorio per esporre le eventuali diverse valutazioni, *in primis* in sede di VAS (in tal senso, si aderisce alla statuizione della Corte cost., sent. 198/2018, recepita anche da Cons. St., Sez. II, n. 6195/2021 e 6248/2021).

È poi il caso di avvertire che, per la realizzazione degli impianti programmati di produzione di biometano ottenuti da digestione anaerobica della frazione organica dei rifiuti (di cui all'allegato VIII alla parte seconda del d.lgs. n. 152/2006), è indispensabile, a norma dell'art. 6, comma 13 d.lgs. 152/2006, l'AIA (autorizzazione integrata ambientale)[9]. E molteplici doglianze, registratesi nel settore dei biodigestori, vertono proprio sul supposto riscontro di vizi procedurali nella procedura di rilascio della medesima, spesso originati dall'ambiguo rapporto procedimentale che intercorre tra VAS e/o VIA da una parte e AIA dall'altra.

A tal proposito, una condivisibile soluzione è stata di recente elaborata dalla giurisprudenza amministrativa con specifico riguardo alla VIA (Tar del Lazio, sent. del 20 marzo 2023 n. 4830[10]),

[9] L'AIA, essendo un provvedimento che incide specificamente sugli aspetti gestionali dell'impianto, non può certamente conglobare la VIA (che investe profili propriamente localizzativi e strutturali), né, tantomeno, la VAS (ex plurimis, TAR Calabria, Sez. I, 8 novembre 2011, n. 1345).

[10] La pronuncia in questione, tra l'altro, ha il pregio di spiegare come l'AIA, ancorché cronologicamente successiva alla VIA, sia suscettibile di condizionarne l'oggetto, in virtù del maggior livello di approfondimento e della maggior

ma non v'è dubbio che il relativo principio di diritto possa essere applicato analogicamente anche alla VAS: l'esito negativo di una VIA (o di una VAS) preclude senz'altro il rilascio dell'AIA, assurgendo la prima ad imprescindibile condizione di procedibilità della seconda.

Da ultimo, giova ricordare che, inevitabilmente, le denunce dei comitati di protezione ambientale si traducono in ricorsi al Tar (con conseguente accrescimento del contenzioso giudiziario) laddove la carente istruttoria sia imputabile all'azione amministrativa di un'Autorità procedente sospettata di incompetenza e carenza di potere.

Ciò è emblematicamente accaduto, con riferimento alla VAS relativa al Piano di gestione dei rifiuti di Roma Capitale, rispetto ad un caso-limite che vedeva i processi decisionali provvisoriamente rimessi ad un soggetto chiamato ad esercitare, in via eccezionale, poteri straordinari di programmazione in materia di gestione di rifiuti, una materia questa normalmente di pertinenza delle Regioni[11].

Segnatamente, i comitati ed i consorzi ricorrenti chiedevano, a norma dell'art. 21-*octies* della l. 241/1990, l'annullamento della VAS, nonché dell'ordinanza del Commissario straordinario per il Giubileo 2025, che ha deliberato la localizzazione di un biodigestore di 100 mila tonnellate di rifiuti/anno a Cesano, adducendone l'incompetenza, l'eccesso di potere, nonché il difetto di istruttoria e motivazione.

Il Tar del Lazio (Sez. V, 5 luglio 2023 n. 12163, pubblicata il 19/07/2023), però, rigetta il ricorso, riconoscendo la piena legittimità di una normativa che, in situazioni di natura emergenziale, dispone l'allocazione temporanea, in capo ad un Commissario straordinario di nomina governativa (di cui all'art. 1, comma 421 della l. 234/2021), dei poteri relativi alla gestione dei rifiuti ordinariamente assegnati alla competenza delle Regioni, ai sensi degli artt. 196 e 208 del d.lgs. n. 152/2006.

L'anzidetta pronuncia ha altresì il merito di rammentare che, qualora la realizzazione di un biodigestore avvenga, anche parzialmente, con l'utilizzazione di fondi del PNRR, il rito che si instaura è quello abbreviato ex art. 12-*bis* del d.l. 68/2022.

discrezionalità tecnica che essa produce sulla VIA. Così, è come se si operasse una sorta di retroazione delle prescrizioni e raccomandazioni proprie dell'AIA al momento della predisposizione della VIA.

[11] Sul punto, si rinvia alla recente sentenza del Tar del Lazio, Sez. V, 5 luglio 2023 n. 12163 (pubblicata il 19/07/2023).

IL REGIONALISMO DIFFERENZIATO IN CAMPO CULTURALE.

Gianluca Trenta*

ABSTRACT: Il lavoro si propone di analizzare le forme particolari di autonomia nella materia dei beni culturali in virtù delle proposte avanzate dalle Regioni Lombardia, Emilia-Romagna e Veneto, secondo quanto normato dall'art. 116, co. 3 Cost..

ABSTRACT*: The work aims to analyze the particular forms of autonomy in the field of cultural heritage by virtue of the proposals made by the Lombardy, Emilia-Romagna and Veneto Regions, in accordance with the provisions of art. 116, co. 3 Constitution.*

Keywords*: Asymmetric Regionalism; Cultural Heritage; Subsidiarity; Differentiation.*

SOMMARIO: 1. Premessa. - **2.** Il riparto delle competenze tra tutela e valorizzazione dei beni culturali. - **3.** Il Codice dei beni culturali e del paesaggio. – **4.** Il ruolo delle Regioni sul tema del patrimonio culturale. - **5.** Ulteriori forme di autonomia richieste da alcune Regioni. – **5.a.** Il caso Lombardia. - **5.b.** Il caso Emilia-Romagna. - **4.c.** Il caso Veneto. - **6.** Tutela e valorizzazione dei beni culturali quali forme particolari di autonomia. – **7.** Note conclusive.

1. Premessa.

La definizione di bene culturale, soggetta a un continuo mutamento, proprio per le sue caratteristiche, racchiude al suo interno tutte quelle testimonianze, materiali e immateriali, aventi valore di civiltà[1].

Da questa prima definizione si può dedurre che i beni culturali compongono il patrimonio culturale nazionale, nei suoi svariati aspetti: storico, artistico, archeologico, architettonico, ambientale, scientifico[2], etno-antropologico[3], archivistico, librario[4], costituendo testimonianza di

* *Dottore di ricerca in Scienze Giuridiche e Politiche*.

[1] F. MORANTE, *I beni culturali*, in *arteweb.eu*, 2012, pp. 2-3.

[2] Si tratta di beni pertinenti alla natura (flora, fauna, minerali) e creati dall'uomo per dimostrazioni scientifiche che, spesso raccolti in collezioni e musei, hanno assolto funzione didattica e dimostrativa e conservano valore intrinseco assoluto e storico.

[3] Beni di pertinenza delle arti e tradizioni popolari e della cultura materiale, in stretta connessione con il contesto di provenienza.

[4] Raccolte di biblioteche, archivi, singoli documenti pubblici e quelli privati se di notevole interesse storico.

valore storico-culturale[5]. In tale ambito si includono anche le attività culturali, ossia quelle attività rivolte a formare e diffondere espressioni della cultura e dell'arte[6].

Al fine di analizzare il riparto delle competenze tra lo Stato e le Regioni, è opportuno partire dalla previsione della tutela del patrimonio storico e artistico e del paesaggio, novellato dall'art. 9 della Cost.[7].

L'articolo afferma che «*La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica. Tutela il paesaggio ed il patrimonio storico artistico della Nazione*».

L'Assemblea Costituente, difatti, ha ritenuto necessario inserire la tutela e la conservazione dei beni culturali nella prima parte della Carta Costituzionale, dove sono enunciati i principi fondamentali, in quanto il valore identitario del patrimonio storico e artistico e la possibilità per le persone di fruirne possa permettere alla comunità di identificarsi nella storia e nei valori di quello stesso patrimonio culturale[8].

Durante i lavori preparatori è emerso come la materia dei beni culturali dovesse essere di competenze della Repubblica per «*lasciare impregiudicata la questione dell'autonomia regionale*»[9]. Ad oggi, l'orientamento prevalente della dottrina è di considerare la Repubblica come uno Stato-ordinamento, ovvero lo Stato inteso con le sue articolazioni territoriali[10].

L'articolo in questione, in vario modo, è messo in stretta correlazione con altri principi fondamentali riportati negli artt. 5 e 2 della Costituzione per rafforzare il ruolo delle istituzioni

---

[5] Vi sono poi delle altre categorie considerate residuali a prescindere dalla loro specifica inclusione in quelle sopramenzionate, come affreschi, stemmi, graffiti, lapidi, iscrizioni, tabernacoli e altri ornamenti di edifici, esposti o meno alla pubblica via; studi d'artista individuati con decreto ministeriale; aree pubbliche aventi valore archeologico, storico, artistico e ambientale; fotografie ed esemplari di opere cinematografiche, audiovisive o sequenze di immagini in movimento o comunque registrate, nonché documentazioni di manifestazioni sonore o verbali, comunque registrate, la cui produzione risalga a oltre 25 anni; mezzi di trasporto aventi più di 75 anni; beni e strumenti aventi interesse per la storia della scienza e della tecnica aventi più di 50 anni. La legge può individuare in ogni caso altri beni da assoggettare alla disciplina dei beni culturali in quanto rappresentano testimonianza avente valore di civiltà. Sul tema cfr L. CASINI, *Todo es peregrino Y Raro: Massimo Severo Giannini e i beni culturali*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 3/2015, PP. 987-1005.

[6] *Beni culturali e ambientali*, in *Enciclopedia online Treccani*, pp. 1-2.

7 G. TRENTA, *Qualche riflessione sulla recente modifica degli artt. 9 e 41 della Costituzione e la valorizzazione dell'ambiente*, in D.C.C. DI PAOLA, G. TRENTA (a cura di), *La valorizzazione costituzionale dell'Ambiente. (Articoli 9 e 41 Costituzione)*, AmbienteDiritto, 2023, pp. 2-35.

[8] P. BILANCIA, *Diritto alla cultura. Un osservatorio sulla sostenibilità culturale, Diritti culturali e nuovi modelli di sviluppo. La nascita dell'Osservatorio sulla sostenibilità culturale*, ESI, Napoli, 2016. M. BARBATO, *Il riparto di competenze tra Stato e Regioni nella valorizzazione dei beni culturali*, in *De Iustitia*, giugno 2023, pp. 2 ss.

9 F. MERUSI, *Articolo 9*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione. Art. 1-12. Principi fondamentali*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1975, pp.455-456. L'autore si sofferma sul termine «Repubblica» che viene impiegato nella Costituzione per indicare sia lo Stato-persona inteso come Stato apparato centrale contrapposto alle autonomie territoriali che Stato-ordinamento con le sue articolazioni territoriali.

[10] A tal proposito anche la giurisprudenza costituzionale è intervenuta nel merito affermando con la sentenza n. 359/ 1985 che il termine Repubblica menzionato nell'art. 9 è inteso e comprensivo "*di tutte le istituzioni pubbliche*", concetto ribadito poi con la decisione n. 307/2004 nella quale si sostiene che il perseguimento dello sviluppo della cultura "*fa capo alla Repubblica in tutte le sue articolazioni (art. 9 della Costituzione) anche al di là del riparto delle competenze fra Stato e Regioni di cui all'art. 117 della Costituzione*".

periferiche anche nell'azione di promozione e di tutela della cultura: il primo indica i principi diretti verso un modello di organizzazione dei pubblici poteri in grado di realizzare il pluralismo sociale garantito; il secondo costituisce «*sorta di saldatura tra gli obiettivi fissati nell'art. 9 Cost. e quei principi fondamentali che sottendono alla natura policentrica del potere pubblico*»[11].

Vi è poi l'art. 33 che sancisce che l'insegnamento dell'arte e della scienza è libero. A tal proposito, i costituenti, a completamento di quanto enunciato nell'art. 9, hanno inteso estendere la funzione di protezione del patrimonio culturale anche alle espressioni artistiche.

Con la revisione costituzionale dell'art.117 avvenuta nel 2001[12], sono state introdotte le "*voci*" di beni e di attività culturali intese come valorizzazione per i primi e promozione e organizzazione per le seconde. In tal senso sono state gettate le fondamenta per valutare il patrimonio culturale[13] nella sua unitarietà, per poi trovare piena attuazione nel Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lgs. 42/2004)[14].

In particolare, tale riforma assegna la tutela alla competenza legislativa esclusiva dello stato e la valorizzazione alla competenza concorrente di Stato e Regione. La distinzione di competenza ha modificato quella consuetudine di tutela, conservazione, fruizione, gestione, valorizzazione che era riservata allo Stato[15].

2. Il riparto delle competenze tra tutela e valorizzazione dei beni culturali.

Originariamente l'art. 117 Cost., attribuiva alle Regioni la titolarità di una competenza concorrente in materia di "*musei e biblioteche di enti locali*", ma nella Carta costituzionale non erano previste disposizioni specifiche sulle competenze in materia di beni e attività culturali.

Sul punto, infatti, larga parte della dottrina ha sempre messo in evidenza la disarticolazione delle materie previste nell'art. 117, co. 1, Cost. e le difficoltà di realizzazione di un "*funzionale esercizio delle competenze*"[16]. Inoltre, la stessa dottrina, ha espresso forti dubbi interpretativi riguardante la determinazione dei concetti di museo e biblioteca che comunque hanno trovato una prima risposta nelle fonti di rango sub-costituzionale[17].

---

[11] D. NARDELLA, *I beni culturali tra Stato e regioni e la riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Dir. pubbl.*, 2/2002, 674.
[12] Legge Costituzionale del 18 ottobre 2001, n.3, riforma del Titolo V che ridisegna il riparto di competenze.
[13] Inteso sia come materiale che intangibile.
[14] S. MABELLINI, *Beni culturali (Valorizzazione dei)*, in G. GUZZETTA, F.S. MARINI E D. MORANA, *Le materie di competenza regionale. Commentario*, Napoli, ESI, 2015, pp. 67 ss.
[15] G. FAMIGLIETTI, M. NISTICO', N. PIGNATELLI, *Codice dei beni culturali ragionato*, Molfetta (BA), Nel diritto, 2020.
16 A. D'ATENA, *Regione (in generale)*, in *Enc. dir*., XXXIX, Milano, Giuffrè, 1988, pp. 334 ss.
17 Sul punto occorre ricordare la prima *regionalizzazione* approvata con la legge delega n. 281/1970 e attuata nel D.P.R. n. 3/1972. VOLPE, *Tutela del patrimonio storico-artistico nella problematica della definizione delle materie regionali*,

Le recenti modifiche apportate all'art. 9 della Costituzione introducono puntuali riferimenti in materia di tutela dell'ambiente, ponendo la riflessione se possano intendersi come l'effettivo esito di un processo di innovazione capace di dare concreta risposta ai problemi emergenti. Dunque, accanto alla tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico della Nazione, richiamata dal secondo comma, si attribuisce alla Repubblica anche la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi[18].

Gli effetti prodotti da tale riforma costituzionale si riflettono anche nel riparto delle competenze tra Stato e Regioni. Nello specifico, vengono definite le materie di competenza legislativa dello Stato (art. 117, comma 2) e le competenze riservate alle Regioni (art. 117, comma 3). Più in particolare la let. s) dell'art. 117 della Cost. sancisce che lo Stato ha legislazione esclusiva nella tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali. Sempre lo stesso art. al co. 4, definisce le materie di legislazione concorrente con le Regioni tra cui la valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali[19].

Per ciò che concerne l'attività di gestione, invece, non viene menzionata in Costituzione, lasciandola in affidamento alla legislazione ordinaria in particolare al D.lgs. n. 112/1998. Parte della dottrina sostiene che la mancata menzione potrebbe avere un senso solamente se «considerata "*non come 'materia-fine'*, alla pari della tutela e della valorizzazione, da incasellare nel campo della potestà concorrente piuttosto che in quella primaria regionale, bensì – proprio alla luce della sua portata trasversale rispetto a ciascuna delle altre due materie – come *'materia-funzione'*, vale a dire un complesso di attività propedeutiche e funzionali, secondo esigenze, sia alla tutela che alla valorizzazione, perciò da non circoscrivere come materia autonoma, sottoposta ai canoni di riparto dell'art. 117 Cost."»[20].

---

in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2/1971, pp. 383 ss. Successivamente con il D.P.R. n. 616/1977 venivano estese ulteriori competenze regionali. A. BARBERA, F. BASSANINI (a cura di), *I nuovi poteri delle Regioni e degli enti locali*, Milano, Giuffrè, 1978. Con il D.lgs. n. 112 del 1998, sempre a Costituzione invariata, vengono trasferite ulteriori competenze dallo Stato alle Regioni. Per i beni culturali venne definita la riserva statale delle funzioni e dei compiti di tutela e la gestione dei musei statali, secondo il principio di sussidiarietà, trasferita alle regioni, alle province o ai comuni. M. STIPO (a cura di), *Commento al d.lgs. n. 112/1998. Il nuovo modello di autonomie territoriali*. S. AMOROSINO, *Beni e attività culturali*, in M. STIPO (a cura di), *Il nuovo modello di autonomie territoriali. Commento al d.lgs. n. 112/1998*, Rimini, Maggioli, 1998, pp. 623 ss.

18 Nella seduta dell'8 febbraio 2022 la Camera dei deputati ha approvato in via definitiva, in seconda deliberazione, con la maggioranza dei due terzi dei suoi componenti, la proposta di legge costituzionale A.C. 3156-B recante "Modifiche agli articoli 9 e 41 della Costituzione in materia di tutela dell'ambiente". La proposta di legge costituzionale era stata approvata, in seconda deliberazione, dal Senato della Repubblica il 3 novembre 2021, approvata, in prima deliberazione, dal Senato, in un testo unificato, il 9 giugno 2021 e dalla Camera il 12 ottobre 2021

19 A. PAPA, *Strumenti e procedimenti della valorizzazione dei beni culturali. Ruolo dei livelli di governo e promozione delle identità*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2006.

20 A.G. ARABIA, *Valorizzazione dei beni culturali e promozione e organizzazione di attività culturali*, in *Rivista giuridica on-line, ISSiRFA, CNR*, 3/2020, p. 10.

Sulla scorta di tale approccio storico-normativo, la Corte costituzionale sottolinea come la tutela e la valorizzazione dei beni culturali, nelle normative anteriori all'entrata in vigore della legge costituzionale n. 3 del 2001, siano state considerate attività strettamente connesse ed a volte, ad una lettura non approfondita, sovrapponibili. La Corte, quindi, evidenzia come la riforma del Titolo V abbia raccolto sia le differenze tra tutela e valorizzazione dei beni culturali, già prevista dal D.Lgs del 31 marzo 1998, n.112 che dalla normativa del Codice dei beni culturali e del paesaggio[21].

Così l'art. 148 del D.lgs. n. 112 del 1998 annovera, come s'è visto, tra le attività costituenti tutela quella diretta «*a conservare i beni culturali e ambientali*», mentre include tra quelle in cui si sostanzia la valorizzazione quella diretta a «*migliorare le condizioni di conservazione dei beni culturali e ambientali*».

La gestione, poi, nella definizione che ne dà il medesimo articolo, è funzionale sia alla tutela sia alla valorizzazione. Difatti, l'art. 152 dello stesso decreto legislativo considera la valorizzazione come compito che Stato, regioni ed enti locali avrebbero dovuto curare ciascuno nel proprio ambito. Tuttavia le espressioni che, isolatamente considerate, non denotano nette differenze tra tutela e valorizzazione, riportate nei loro contesti normativi, dimostrano che la prima è diretta principalmente ad impedire che il bene possa degradarsi nella sua struttura fisica e quindi nel suo contenuto culturale; ed è significativo che la prima attività in cui si sostanzia la tutela è quella del riconoscere il bene culturale come tale[22].

Pertanto, la valorizzazione è diretta soprattutto alla fruizione del bene culturale, sicché anche il miglioramento dello stato di conservazione attiene a quest'ultima nei luoghi in cui avviene la fruizione ed ai modi di questa.

Per ciò che attiene le finalità bisogna sottolineare come esse siano in continuità con quanto precedentemente normato dal D.Lgs 112/1998, il quale indica che la funzione è da considerarsi un'attività volta a «*riconoscere, conservare e proteggere i beni culturali*». *In una medesima ottica interpretativa, la Corte ha specificato che la materia di valorizzazione è diretta soprattutto alla «fruizione del bene culturale*», come successivamente ripresa dal novellato Titolo V della Costituzione[23].

---

[21] Sentenza n. 9 del 13 gennaio 2004 della Corte costituzionale. Sulla scorta di tale approccio storico-normativo, la Corte costituzionale sottolinea come la tutela e la valorizzazione dei beni culturali, nelle normative anteriori all'entrata in vigore della legge costituzionale n. 3 del 2001, siano state considerate attività strettamente connesse ed a volte, ad una lettura non approfondita, sovrapponibili. Così l'art. 148 del D.lgs n. 112 del 1998 annovera, come s'è visto, tra le attività costituenti tutela quella diretta «a conservare i beni culturali e ambientali», mentre include tra quelle in cui si sostanzia la valorizzazione quella diretta a «migliorare le condizioni di conservazione dei beni culturali e ambientali».

[22] M. BARBATO, *Il riparto di competenze tra Stato e Regioni nella valorizzazione dei beni culturali*, *op.cit*, pp. 3 ss.

[23] Sentenza n. 9 del 13 gennaio 2004 della Corte costituzionale.

Quindi, l'interpretazione adottata dalla giurisprudenza costituzionale ha così fugato ogni dubbio sul piano del riparto di competenze, individuando con precisione la potestà legislativa in materia di tutela dei beni culturali, definendola una competenza trasversale la cui finalità principale è di garantire livelli di tutela uniforme sul piano nazionale.

Tuttavia, bisogna sottolineare che malgrado gli sforzi da parte della Corte Costituzionale non si è potuto evitare una sovrapposizione di competenze per via delle finalità trasversali, pur considerando che «*nelle materie in cui assume primario rilievo il profilo finalistico della disciplina, la coesistenza di competenze normative rappresenta la generalità dei casi*»[24].

A conferma di ciò una sentenza della Corte Costituzionale del 2015 indica come la finalità della tutela si sia «*intrecciata con la materia concorrente di valorizzazione e promozione nonché con alcune materie di competenza residuale regionale*»[25].

In tal senso bisogna evidenziare che la nostra Carta Costituzionale non prevede un criterio per fronteggiare le interferenze di competenze ed «*è quindi necessaria l'adozione di principi diversi: quello di leale collaborazione, che per la sua elasticità consente di aver riguardo alla peculiarità delle singole situazioni, ma anche quello della prevalenza, cui pure questa Corte ha fatto ricorso, qualora appaia evidente l'appartenenza del nucleo essenziale di un complesso normativo ad una materia piuttosto che ad altre*»[26].

Si ricorda, tra l'altro, che il principio di leale collaborazione «*deve governare i rapporti tra lo Stato e le Regioni nelle materie e in relazione alle attività in cui le rispettive competenze concorrono o si intersechino imponendo un contemperamento dei rispettivi interessi*», ponendo lo Stato in una posizione di pari ordinazione e sicuramente non in un rapporto di supremazia negli organi sottostati[27]. Quest'ultimi sono tenuti a collaborare secondo «*una concezione orizzontale - collegiale […] più che a una visione verticale-gerarchica degli stessi*»[28].

Pertanto, utilizzando il menzionato principio come chiave di lettura dell'art. 9 Cost., si osserva che è alla Repubblica che viene attribuito il compito di tutela del patrimonio storico e artistico della Nazione, e ciò può essere raggiunto attraverso l'intento di «*promuovere il concorso o la collaborazione, nella sfera di rispettiva competenza, delle strutture centrali e locali*»[29].

Inoltre, è importante rilevare che il predetto principio è da intendersi come uno strumento da adottare in ultima istanza, utilizzabile dalla Giustizia Costituzionale per interpretare il riparto delle

[24] Sentenza n. 232 del 16 giugno 2005 della Corte costituzionale.
[25] Sentenza n. 140 del 9 luglio 2015 della Corte Costituzionale.
[26] Sentenza n. 50 del 28 gennaio 2005 della Corte Costituzionale.
[27] Sentenza n. 242 del 18 luglio 1997 della Corte Costituzionale.
[28] Sentenza n. 31 del 27 ottobre 2006 della Corte Costituzionale. Per un maggiore approfondimento sul testa del principio della leale collaborazione cfr R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2022, pp. 300 ss.
[29] Sentenza n. 921 del 28 luglio 1988 della Corte Costituzionale.

competenze non altrimenti risolvibile attraverso il criterio di prevalenza. Per questa ragione tale principio è una soluzione residuale ed è di carattere eccezionale solo se «*non possa ravvisarsi la sicura prevalenza di un complesso normativo rispetto ad altri, che renda dominante la relativa competenza legislativa*»[30].

In sostanza «*questa norma non postula una riserva statale, ma è intesa a promuovere il concorso o la collaborazione, nella sfera di rispettiva competenza, delle strutture centrali e locali per il migliore perseguimento di un grande obiettivo di civiltà*»[31].

Gli organi preposti dovranno anzitutto valutare l'ambito materiale «i*nteressato*»[32] individuando «*la ratio dell'intervento legislativo nel suo complesso e nei suoi aspetti fondamentali, non anche aspetti marginali o effetti riflessi dell'applicazione della norma*»[33].

Ciò significa che «*Talvolta la valutazione circa la prevalenza di una materia su tutte le altre può rivelarsi impossibile e avallare l'ipotesi (...) di concorrenza competente che apre la strada all'applicazione del principio di leale collaborazione. In ossequio a tale principio il Legislatore statale deve predisporre adeguati strumenti di coinvolgimento delle Regioni, a difesa delle loro competenze*»[34].

Si ricorda, infine, che l'art. 118, co. 1 sancisce che le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei princìpi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza. Inoltre, il co. 3 dello stesso articolo ribadisce che la legge statale disciplina forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali. Per tali ragioni, qualora non vengano definite forme di intesa e di coordinamento per l'esercizio delle funzioni amministrative in un'ottica di leale collaborazione tra lo Stato e gli Enti territoriali, si potrebbero verificare degli ostacoli insuperabili alla conclusione del procedimento[35].

Tra l'altro il co. 3 dell'art. 116 della Cost. definisce ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, concernenti le materie di cui al terzo comma dell'articolo 117 e le materie indicate dal secondo comma del medesimo articolo alla lettera s), possono essere attribuite ad altre Regioni, con

[30] Sentenze nn. 50 del 13 gennaio 2005 e 133 del 31 marzo 2006 della Corte costituzionale.
[31] Sentenza n. 921 del 28 luglio 1988 della Corte Costituzionale.
[32] Sentenza n. 422 del 19 dicembre 2006 della Corte Costituzionale.
[33] Sentenza n. 30 del 26 gennaio 2005 della Corte Costituzionale.
[34] Sentenza n. 251 del 25 novembre 2016 della Corte Cost.
[35] In tal senso l'art. 118, co. 1 della Cost. sancisce che le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei princìpi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza. Inoltre, il co. 3 La legge statale disciplina forme di coordinamento fra Stato e Regioni nelle materie di cui alle lettere b) e h) del secondo comma dell'articolo 117, e disciplina inoltre forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali.

legge dello Stato, su iniziativa della Regione interessata, sentiti gli enti locali, nel rispetto dei principi di cui all'articolo 119[36].

Inoltre, per quanto riguarda le funzioni amministrative, il co. 3 dell'art. 118 della Cost. sancisce che la legge statale disciplina forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali[37].

3. Il Codice dei beni culturali e del paesaggio.

In ottemperanza a quanto previsto, il legislatore nel 2004 ha emanato il Codice dei beni culturali con cui ha definito e circoscritto le materie di tutela e valorizzazione.

L'art. 1, co. 6, del Cod. afferma che «*Le attività concernenti la conservazione, la fruizione e la valorizzazione del patrimonio culturale indicate ai commi 3, 4 e 5 sono svolte in conformità alla normativa di tutela*».

In particolare l'art. 3, co. 1 del predetto Codice, specifica che la «*tutela consiste nell'esercizio delle funzioni e nella disciplina delle attività dirette, sulla base di un'adeguata attività conoscitiva, ad individuare i beni costituenti il patrimonio culturale ed a garantirne la protezione e la conservazione per fini di pubblica fruizione*».

Per ciò che, invece, attiene la potestà legislativa concorrente fra Stato e Regioni, l'art. 6, co. 1, prevede che la valorizzazione «*consiste nell'esercizio delle funzioni e nella disciplina delle attività dirette a promuovere la conoscenza del patrimonio culturale e ad assicurare le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione pubblica del patrimonio stesso*».

In relazione, poi, al coordinamento delle diverse materie, l'art. 6, co. 2, afferma che la valorizzazione «*è attuata in forme compatibili con la tutela e tali da non pregiudicarne le esigenze*»[38].

Tuttavia, malgrado lo sforzo da parte del legislatore di attuare una riforma organica e delineare e circoscrivere le materie di competenza, i contenziosi amministrativi tra Stato, Regioni e Autonomie locali, sono stati numerosi. Ciò dovuto essenzialmente alla difficoltà di interpretazione delle norme[39].

Quindi, gli artt. 3-8 del Codice ridisegnano l'assetto delle competenze in materia di beni culturali, in funzione dei nuovi criteri di riparto delle funzioni legislative e amministrative previste sia dall'art. 117che dall'art. 118 della Cost..

---

[36] D. MONE, *Autonomia differenziata come mezzo di unità statale: la lettura dell'art. 116, comma 3, Cost., conforme a Costituzione*, in *AIC*, 1/2019, pp. 329-350.
[37] A. POGGI, *La difficile attuazione del Titolo V: il caso dei beni culturali*, in *federalismi.it*, 8/2003, pp. 1-10.
[38] In tal senso già l'art. 1, co. 6, del Codice prevede «*Le attività concernenti la conservazione, la fruizione e la valorizzazione del patrimonio culturale indicate ai commi 3, 4 e 5 sono svolte in conformità alla normativa di tutela*».
[39] S. BUDELLI, *La tutela dei beni culturali e la resurrezione dell'interesse nazionale*, in *AmbienteDiritto*, 1/2018, pp. 1-12. M. BARBATO, *Il riparto di competenze tra Stato e Regioni nella valorizzazione dei beni culturali*, *op.cit*., p. 3.

In particolar modo gli artt. 6-8 del Codice definiscono le competenze della tutela e della valorizzazione secondo quanto previsto proprio dall'art. 117, commi 2 e 3. Nella tutela, di competenza legislativa esclusiva dello Stato, rientrano la regolazione, la protezione, la difesa e l'amministrazione giuridica dei beni culturali[40]. Nella valorizzazione rientrano tutte quelle attività di intervento integrativo e migliorativo finalizzate alla fruizione pubblica dei beni compatibile con la tutela, rivestendo in tal modo "*una posizione complementare se non ancillare rispetto alle funzioni di tutela*"[41].

Bisogna sottolineare che il Codice si allontana da quelle riforme amministrative previste nel 1998 e da questo punto di vista non definisce ulteriori attività diverse dalla tutela e dalla valorizzazione. In tal caso, si evidenzia anche che il Codice supera la gestione dei beni prevista dal D.lgs. n. 112, contribuendo così «*ad eliminare le difficoltà che si opponevano ad una chiara individuazione di quali fossero gli ambiti che qualificavano la valorizzazione distinguendola dalla gestione*»[42].

Dunque, il Codice si occupa di dettare la disciplina legislativa delle funzioni di tutela quale competenza esclusiva dello Stato e i principi fondamentali da osservarsi nella disciplina legislativa della valorizzazione da parte delle Regioni[43].

Per ciò che riguarda, invece, il riparto delle funzioni amministrative in materia di tutela previste dagli artt. 4 e 5 del Codice nulla si rinnova rispetto alle precedenti discipline[44]. In tal senso, difatti, l'art. 118 Cost., superando il principio del parallelismo, dispone che le funzioni amministrative spettino in via primaria al comune, secondo il principio di sussidiarietà, anche se ciò può avvenire in senso contrario ovvero nelle materie di competenza esclusiva dello Stato[45]. Il Codice, invece, all'art. 4, stabilisce che, al fine di garantire l'esercizio unitario delle funzioni di tutela, secondo quanto previsto dall'art. 118 Cost., tutte le funzioni stesse sono riservate allo Stato e per esso al Ministero dei beni culturali che può conferirle alle regioni. Pertanto, facendo conciliare nuovamente la competenza legislativa con la competenza amministrativa non viene superato il principio del parallelismo. Sul punto, difatti, buona parte della dottrina è critica sostenendo che sia "*sconcertante*" che il Ministero possa decidere di arrogarsi a sé l'esercizio delle funzioni oppure di demandarle alle

40 Sentenza n. 9 del 2004 della Corte Costituzionale.
41 G. PASTORI, *Le funzioni dello Stato in materia di tutela del patrimonio culturale (art. 4)*, in *Rivista di arti e diritto online Aedon*, 1/2004, pp. 1 ss.
42 C. BARBATI, *La valorizzazione del patrimonio culturale (art. 6)*, in *Rivista di arti e diritto online Aedon*, 1/2004, pp. 1 ss.
43 A.G. ARABIA, *Valorizzazione dei beni culturali e promozione e organizzazione di attività culturali*, *op.cit.*, p. 14.
44 G. SCIULLO, *I beni culturali quali risorsa collettiva da tutelare – una spesa, un investimento*, in *Rivista di arti e diritto online Aedon*, n. 3/2017, pp. 1-6.
45 *Ibidem*, p. 14.

Regioni "*tramite forme di intesa e coordinamento*", attraverso atti normativi sub-legislativi e previsti con legge come prevede per l'appunto dall'art. 118 della Cost.[46].

Per ciò che riguarda, invece, la valorizzazione, il Codice non si discosta dal d.lgs. n. 112 del 1998, caratterizzandosi per essere dirette alla promozione, al sostegno della conoscenza e alla fruizione del patrimonio culturale, escludendo, giustamente, gli ambiti della gestione[47]. In particolar modo, il Codice non si occupa della valorizzazione assegnato alle Regioni ma la riduce a compito proprio del soggetto che ha la disponibilità del bene, come normato in precedenza dal d.lgs. n.112[48].

L'art. 6 del Codice recepisce il criterio dell'attinenza della «valorizzazione alla titolarità del bene (criterio dominicale) e si definiscono le attività di valorizzazione che lo Stato (per i propri beni) e le regioni (per gli altri beni) sono chiamati a porre in essere (comma 1); viene ribadita la subordinazione della valorizzazione alle prioritarie esigenze della tutela (comma 2) la quale "sembra assurgere a parametro e limite, capace di definire l'estensione e le modalità di esercizio degli interventi in materia di beni culturali"; infine, viene recepito, anche per la valorizzazione, quel principio di sussidiarietà orizzontale che l'art. 118, comma 4, Cost., ha elevato a criterio per l'allocazione e l'esercizio delle attività di interesse generale (comma 3)»[49].

L'art. 112 del Codice si occupa del riparto di competenze e specifica gli ambiti. Più precisamente nel disciplinare le funzioni e le attività di valorizzazione dei beni presenti negli istituti e nei luoghi della cultura non appartenenti allo Stato, ne fa derivare un'integrazione al «*principio dominicale per cui lo Stato ha competenza a determinare i principi in tema di valorizzazione, indipendentemente dalla titolarità del bene mentre per i beni ricadenti nella sua disponibilità e presenti negli istituti e nei luoghi di cultura dello Stato stesso, quest'ultimo è competente ad emanare anche la normativa di dettaglio. Ciò stabilito, alle Regioni resta la formulazione di disposizioni per l'attuazione della valorizzazione di beni non di proprietà o non nella disponibilità dello Stato*»[50].

4. Il ruolo delle Regioni sul tema del patrimonio culturale.

[46] G. PASTORI, *Le funzioni dello Stato in materia di tutela del patrimonio culturale (art. 4)*, *op.cit.*, pp. 2 ss.
[47] G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *L'attuazione dell'art. 118 della Costituzione in materia di beni culturali*, in C. BARBATI, G. CLEMENTE DI SAN LUCA (a cura di), *Cultura e governi territoriali*, Napoli, Jovene, 2015, p. 39.
[48] Sul punto, difatti, il Codice rimane coerente con quanto la Corte costituzionale riteneva che anche dopo l'entrata in vigore del Titolo V debbano valere i criteri che, in merito all'esercizio dell'attività di valorizzazione, aveva dettato il d.lgs. n. 112, vale a dire che essa spetti al soggetto cui compete la titolarità del bene. Per un maggior approfondimento cfr D. NARDELLA, *Un nuovo indirizzo giurisprudenziale per superare le difficoltà nell'attuazione del Titolo V in materia di beni culturali?*, in *Rivista di arti e diritto online Aedon*, 2/2004.
[49] A.G. ARABIA, *Valorizzazione dei beni culturali e promozione e organizzazione di attività culturali*, *op.cit.*, p. 15.
[50] *Ibidem.*

Come si è avuto modo di analizzare, in materia di cultura, non vi era una riserva di competenza statale. Ciò aveva, però, portato ad interpretare le disposizioni costituzionali originarie, affidando alle Regioni le materie dei musei e delle biblioteche di enti locali, nonché la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, artistico e naturale[51].

Gli Statuti regionali[52], a partire dagli inizi degli anni settanta, pur con formule differenziate, regolamentavano il patrimonio culturale sulla base dell'art. 9, designando la cultura, la difesa dell'ambiente e del patrimonio storico-artistico in stretta correlazione con lo sviluppo della persona umana nella società[53].

Per definire ruoli e compiti dei Comuni e delle province in ambito culturale viene promulgata la l. n. 142/1990. La nuova legislazione assegna agli enti territoriali le competenze amministrative in materia di valorizzazione dei beni di interesse provinciale presenti nei corrispondenti territori. In tale contesto nascevano organismi e fondazioni per la gestione di beni culturali. Con il D.lgs. n. 112/1998, invece, si avvia la fase di attuazione del decentramento amministrativo regionale, attraverso una puntuale e completa ricognizione delle modalità organizzative[54]. Con la revisione costituzionale del 2001 le Regioni attuano una serie di riforme in materia di beni e attività culturali in linea con quanto disposto dal Codice dei beni culturali e del paesaggio:

- la Liguria disciplina l'intero settore della cultura nel 2006 con il testo unico (l.r. n. 33/2006);
- la Sardegna approva la legge regionale recante norme in materia di beni culturali, istituti e luoghi della cultura (l.r. n. 14/2006);
- la Toscana interviene sull'approvazione di un testo unico su beni, istituti e attività culturali (l.r. n. 21/2010);
- La Regione Puglia interviene con l'approvazione di una legge regionale (l.r. n. 17/2013);

[51] A. D'ATENA, *Regione (in generale)*, *op.cit.*, pp. 334 ss; VOLPE, *Tutela del patrimonio storico-artistico nella problematica della definizione delle materie regionali*, *op.cit.*, pp. 383 ss.
[52] A. BARBERA, F. BASSANINI (a cura di), *I nuovi poteri delle Regioni e degli enti locali*, *op.cit.*
[53] art.4 legge n. 480/1971 (Statuto Abruzzo); art. 5 legge n. 350/1971 (Statuto Basilicata); art. 56 legge n. 519/1971(Statuto Calabria); artt. 5 e 6 legge n. 348/1971 (Statuto Campania); art. 3 legge n. 342/1971 (Statuto Emilia-Romagna); art. 45 legge n. 346/1971 (Statuto Lazio); art. 4 legge n. 341/1971 (Statuto Liguria); art. 3 legge n. 339/1971 (Statuto Lombardia); art. 5 legge n. 345/1971 (Statuto Marche); art. 4 legge n. 347/1971 (Statuto Molise); art. 5 legge n. 338/1971 (Statuto Piemonte); art. 8 legge n. 349/1971 (Statuto Puglia); art. 4 legge n. 343/1971 (Statuto Toscana); artt. 8 e 9 legge n. 344/1971 (Statuto Umbria); art. 4 legge n. 340/1971 (Statuto Veneto). Per le specialità: artt. 4 e 6 legge cost. n. 1/1963 (Statuto Friuli Venezia Giulia); art.3, 4 e 5 legge cost. n. 3/1948 (Statuto Sardegna); art. 14 legge cost. n. 2/1948 (Statuto Sicilia); art. 8 legge cost. n. 5/1948 (Statuto Trentino-Alto Adige); artt. 2 e 3 legge cost. n. 4/1948 (Statuto Valle d'Aosta). A.G. ARABIA, *Valorizzazione dei beni culturali e promozione e organizzazione di attività culturali*, *op.cit.*, p. 23.
[54] Le Regioni compiono una ricognizione delle funzioni. Alcuni esempi sono riconducibili nelle leggi regionali della: Basilicata (l.r. n. 7/1999, artt. 86-92); Calabria (l.r. n. 34/2002, artt. 143-145); Lazio (l.r. n. 14/1999, artt. 165-172); Lombardia (l.r. n. 1/2000, art. 4, commi 130-148); Molise (l.r. n. 34/1999, artt. 106-108); Piemonte (testo coordinato delle ll.rr. nn. 44/2000 e 5/2001, artt. 124-130); Puglia (l.r. n. 24/2000, artt. 19-22); Toscana (l.r. n. 85/1998, artt. 33-35) e Veneto (l.r. n. 11/2001, artt. 143-144).

- La Basilicata interviene con legge regionale al fine della valorizzazione, gestione e fruizione dei beni materiali e immateriali della Regione (l.r. n. 27/2015);
- Il Friuli Venezia Giulia approva la legge regionale recante norme in materia di beni culturali (l.r. n. 23/2015);
- le Marche adottano una legge di riordino in materia di beni e attività culturali (l.r. n. 4 del 2010);
- la Lombardia adotta una legge sulle politiche culturali (l.r. n. 25/2016);
- il Piemonte detta disposizioni coordinate in materia di cultura (l.r. n. 11/2018),
- il Lazio interviene con una legge in materia di servizi culturali e di valorizzazione culturale (l.r. n. 24/2019);
- il Veneto approva la legge regionale disciplinando gli interventi regionali in materia di valorizzazione dei beni culturali e di promozione e organizzazione di attività culturali e di spettacolo (l.r. n. 17/2019).

Da tali modifiche regionali si evince la volontà, da parte delle Regioni, di creare dei modelli di collaborazione tra vari Enti, soggetti pubblici, operatori e soggetti privati al fine di perseguire l'omogenea e qualificata distribuzione dell'offerta culturale sui territori regionali[55].

Va sottolineato che in molte Regioni sono state attuate normative, anche in modo sperimentale, in materia "ecomusei"[56], progetti integrati di tutela e valorizzazione del patrimonio culturale e del paesaggio, espressioni di una comunità locale, nella prospettiva dello sviluppo sostenibile di un determinato territorio[57].

Da quanto finora analizzato, si evince la centralità del ruolo delle Regioni lasciando ai margini il ruolo degli enti locali che, salvo alcune eccezioni, non assolvono funzioni autonome[58]. Pur tentando di superare tale accentramento regionale con leggi ordinarie di carattere non più generali ma con interventi puntuali, ancora alcune Regioni, pur avendo intrapreso un nuovo percorso di modifica del loro ruolo facendosi interpreti «*di un modello non solo di amministrazione ma di governo del settore*»,

---

[55] C. BERTOLINI, *I musei nel nuovo quadro costituzionale: gli obiettivi comuni dei musei pubblici e privati e lo sviluppo dei sistemi museali nella normativa regionale*, in *Osservatoriosullefonti.it*, 2/2008, pp. 5 ss. A. GARLANDINI, *L'intervento delle regioni a favore dei musei: uno scenario in profondo cambiamento*, in *Rivista di arti e diritto online Aedon*, 2/2006, pp. 1-5.

[56] Alcune delle leggi sperimentali in materia di ecomusei cfr l.r. Piemonte n. 13 del 2018 (che ha abrogato la l.r. n. 31 del 1995), l.r. Basilicata n. 36 del 2018, l.r. Lazio n. 3 del 2017 (abrogata dalla l.r. n. 24 del 2019 che prevede la disciplina degli ecomusei all'art. 21), l.r. Calabria n. 62 del 2012, l.r. Veneto n. 30 del 2012 (abrogata dalla l.r. n. 17 del 2019 che disciplina gli ecomusei all'art. 27), l.r. Puglia n. 15 del 2011, l.r. Toscana n. 21 del 2010 (artt. 19-23), l.r. Molise n. 11 del 2008, l.r. Umbria n. 34 del 2007, l.r. Lombardia n. 13 del 2007 (abrogata dalla l.r. n. 25 del 2016 che disciplina gli ecomusei all'art.19), l. Sicilia n. 16 del 2014, l.p. Trento n. 15 del 2007 (art. 20). A.G. ARABIA, *Valorizzazione dei beni culturali e promozione e organizzazione di attività culturali*, *op.cit.*, p. 27.

[57] G. TRENTA, Lo sviluppo sostenibile nella tutela e valorizzazione dei beni culturali nell'era digitale, in Quotidiano Legale, n. 3/2023, pp. 1-14.

[58] A. SAU, *Il ruolo delle autonomie locali nel settore cinematografico: un bilancio a 15 anni dalla riforma del Titolo V della Costituzione*, in C. BARBATI, G. CLEMENTE DI SAN LUCA (a cura di), *Cultura e governi territoriali*, *op.cit.*, pp. 101 ss.

lasciano agli altri livelli di governo esclusivamente «*lo spazio delle scelte locali, senza aprire loro quello delle scelte regionali e della loro attuazione*»[59].

5. Ulteriori forme di autonomia richieste da alcune Regioni.

Analizzato il ruolo delle Regioni sul tema del patrimonio culturale, è utile ora occuparci delle richieste formulate ai sensi dell'art. 116, co. 3 Cost. dalla Regione Lombardia, Veneto ed Emilia Romagna, in merito alla tutela e valorizzazione dei beni culturali, quali ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia.

Di seguito vengono riportate, divise per funzioni, le richieste avanzate dalle Regioni avente per oggetto l'autonomia legislativa, intesa come potere di disciplinare con legge la materia «tutela dei beni culturali» nonché le correlate funzioni amministrative.

5.a. Il caso Lombardia.

La Regione Lombardia, all'art. 49 della bozze di intesa per la richiesta di attribuzioni di ulteriori funzioni, chiedeva la competenza legislativa e amministrativa nella materia "*tutela dei beni culturali*" presenti sul territorio regionale, inclusi i beni culturali statali dei quali sono contestualmente attribuite alla Regione stessa la titolarità e la gestione. Detta richiesta, però, non è stata ancora accolta o non ancora definita.

In merito al Patrimonio librario, all'art. 53, la Lombardia ha richiesto le attribuzioni per le funzioni legislative e amministrative in materia di tutela e valorizzazione che abbiano ad oggetto manoscritti, autografi, carteggi, incunaboli, raccolte librarie, nonché libri, stampe e incisioni, non appartenenti allo Stato.

Per ciò che riguarda, invece, la funzione di valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali, la proposta dell'art. 51 non è stata accettata. L'articolo in questione prevedeva che nel rispetto dei principi fondamentali fissati dal decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 nonché dei livelli minimi uniformi di qualità delle attività di valorizzazione su beni di appartenenza pubblica, adottati ai sensi dell'articolo 114 del medesimo decreto legislativo, alla Regione venissero attribuite la potestà legislativa e le funzioni amministrative

[59] C. BARBATI, *Regioni e attività culturali*, in C. BARBATI, G. CLEMENTE DI SAN LUCA (a cura di), *Cultura e governi territoriali*, *op.cit.*, pp. 32 ss.; A.G. ARABIA, *Valorizzazione dei beni culturali e promozione e organizzazione di attività culturali*, *op.cit.*, p. 33.

in materia di valorizzazione di istituti e luoghi della cultura appartenenti allo Stato e dei beni culturali ivi presenti con l'attribuzione delle relative risorse umane, finanziarie e strumentali.

Al fine di assicurare l'esercizio delle competenze di cui al comma 1, si proponeva il trasferimento alla Regione Lombardia delle funzioni esercitate dalle Soprintendenze archeologiche, belle arti e paesaggio e la Soprintendenza archivistica e bibliografica, presenti sul territorio regionale, con l'attribuzione delle relative risorse umane, finanziarie e strumentali.

5.b. Il caso Emilia-Romagna.

La Regione Emilia-Romagna, all'art 61 della bozza di intesa tra Stato e Regione, chiedeva ulteriori competenze legislative ed amministrative nella materia della tutela dei beni culturali, della valorizzazione dei beni culturali nonché della promozione e organizzazione di attività culturali, di cui all'articolo 117, co. 2, lettera s), e co. 3 Cost. ma ancora non è stata accolta o non definita.

Le finalità della Regione erano quelle di ricomporre il sistema delle competenze in materia di tutela e valorizzazione dei beni librai, anche mediante un'azione di supporto agli enti locali ed ai titolari dei medesimi beni; costituire un sistema museale regionale integrato, finalizzato a rendere maggiormente efficaci ed efficienti gli interventi di valorizzazione dei musei presenti sul territorio regionale, ivi compresi quelli di proprietà statale, allo scopo di potenziare le condizioni di conservazione integrata, conoscenza e fruizione delle collezioni museali emiliano-romagnole; garantire un governo unitario e coordinato delle risorse nazionali, regionali e comunali in materia di spettacolo dal vivo e cinema, attraverso maggiori competenze di tipo programmatorio e gestionale concernenti il Fondo Unico per lo Spettacolo e il Fondo per lo sviluppo e gli investimenti nel cinema e nell'audiovisivo.

Come l'articolo precedente, anche l'art. 62 riguardante la tutela e valorizzazione dei beni librari non appartenenti allo Stato non è stato accolto o ancora non definita. L'Emilia-Romagna chiedeva le attribuzioni delle funzioni amministrative di tutela e valorizzazione disciplinate dal d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 che abbiano ad oggetto manoscritti, autografi, carteggi, incunaboli, raccolte librarie, nonché libri, stampe e incisioni, non appartenenti allo Stato.

Inoltre, la Regione chiedeva ulteriori competenze legislative connesse all'esercizio delle predette funzioni.

Per ciò che riguarda, invece, la funzione di valorizzazione del patrimonio museale presente nel territorio regionale, l'art. 63 è stato accolto. In particolare si prevede che nel rispetto dei principi fondamentali fissati dal decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, nonché dei livelli minimi uniformi di qualità delle attività di valorizzazione su beni di appartenenza pubblica, adottati ai sensi

dell'articolo 114 del medesimo decreto legislativo, alla Regione siano attribuite la potestà legislativa e le funzioni amministrative in materia di valorizzazione degli istituti e luoghi di cultura appartenenti allo Stato e dei beni culturali ivi presenti sul territorio reginale.

Alla Regione sono altresì attribuite le funzioni amministrative, da esercitare in maniera congiunta con lo Stato, in materia di valorizzazione degli istituti e luoghi di cultura appartenenti allo Stato e dei beni culturali ivi presenti.

La Regione Emilia-Romagna e il Ministero hanno definito con appositi accordi le modalità della gestione congiunta concernente la valorizzazione dei beni culturali di cui al comma 2. La tutela dei beni culturali e delle collezioni museali presenti negli istituti e luoghi della cultura di cui ai commi 1 e 2; le determinazioni afferenti al prestito delle opere d'arte e la concessione in uso, continuano a essere esercitate dal Ministero.

Con riferimento agli istituti e luoghi della cultura di cui al comma 1, la Regione assicura il rispetto dei livelli minimi uniformi di qualità adottati ai sensi dell'articolo 114, decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42.

Al fine di assicurare l'esercizio delle funzioni previste, sono trasferite alla Regione Emilia-Romagna le funzioni esercitate dalle Soprintendenze archeologiche belle arti e paesaggio e la Soprintendenza archivistica e bibliografica, presenti sul territorio regionale, con l'attribuzione delle relative risorse umane, finanziarie e strumentali.

4.c. Il caso Veneto.

La Regione Veneto, con l'art. 45 in materia dei beni culturali chiedeva l'attribuzione della competenza legislativa nella materia "*Tutela dei beni culturali*", ai sensi dell'articolo 117 della Costituzione, con riferimento ai beni culturali, immobili e mobili, presenti sul territorio regionale, nonché la relativa competenza amministrativa. Tra l'altro al co 2 veniva rinnovato il principio di leale collaborazione con lo Stato ma l'articolo in questione non veniva accolto o non definito.

Per ciò che riguarda, invece, la funzione di valorizzazione dei beni culturali e paesaggistici e promozione e organizzazione di attività culturali di cui all'art. 46 della bozza la richiesta non è stata accolta.

L'articolo in questione prevedeva di attribuire alla Regione Veneto la competenza legislativa in materia di "Valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali", ai sensi dell'articoli 117 della Costituzione.

La competenza legislativa di cui al comma 1 ha ad oggetto la valorizzazione di tutti i beni presenti sul territorio regionale e l'organizzazione di attività culturali e di spettacolo, nonché la disciplina degli interventi a favore del patrimonio culturale di origine veneta che si trova all'estero.

Alla Regione Veneto è attribuita la competenza amministrativa di valorizzazione in relazione a tutti i beni, anche paesaggistici, presenti sul territorio regionale, oltre che la competenza amministrativa in relazione alla promozione e organizzazione di attività culturali e di spettacolo, inclusa la gestione del Fondo Unico per lo Spettacolo.

Al fine di assicurare l'esercizio delle funzioni di cui ai commi sono trasferite alla Regione Veneto le funzioni alla stessa assegnate dalle Soprintendenze archeologiche belle arti e paesaggio e la Soprintendenza archivistica e bibliografica con le attribuzioni delle relative risorse.

6. Tutela e valorizzazione dei beni culturali quali forme particolari di autonomia.

Le proposte in merito alla tutela e la valorizzazione dei beni culturali quali ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, possono essere ricondotte all'interno di uno dei seguenti tipi di competenze, ossia: legislativa concorrente; legislativa primaria; integrativa istituzionalizzata o di tipo «*tendenzialmente esclusivo*»[60].

A primo impatto, ricondurre la *tutela dei beni culturali* tra le materie di competenza concorrente sembrerebbe la soluzione migliore, in quanto l'appartenenza originaria della materia rientra nell'elenco di cui all'art. 117, co. 2, Cost. In tal caso il legislatore nazionale fisserebbe dei principi, lasciando alla Regione l'adozione delle norme di dettaglio.

Bisogna, però, sottolineare che tale ricostruzione sembra apparire illogica sotto il profilo sistematico. In effetti le Regioni, oltre alla richiesta di «*competenze legislative e amministrative nella materia de quo, hanno avanzato ulteriori forme di autonomia con riferimento alla materia di valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali, di cui già detengono la competenza legislativa concorrente. È chiaro che le Regioni, con riguardo a tale ultima materia, aspirino ad ottenere una competenza più ampia rispetto a quella che già detengono. Ammettere però che l'esclusività in materia di valorizzazione possa coesistere con una competenza concorrente in materia di tutela, appare non in linea, sul piano logico, con la manifesta volontà delle Regioni di ottenere maggiori spazi di autonomia: semmai appare più utile ottenere l'esclusività in ambedue le materia, al fine di limitare al minimo le ingerenze dello Stato*»[61].

[60] A. D'ATENA, *Diritto regionale*, Torino, Giappichelli, 2017, pp. 149-199.
[61] L. DE POLI, *Il regionalismo differenziato dei beni culturali*, in *Pausania*, 15 Luglio 2019, p. 21.

Alla stregua di quanto di competenza delle Regioni a Statuto speciale è possibile valutare una competenza legislativa ti tipo primario. In tal caso sarebbe necessario il rigoso rispetto dei principi generali dell'ordinamento e non dei principi fondamentali da cui è limitata la concorrenza concorrente[62].

Altra valutazione potrebbe essere quella di ricondurre la competenza a integrativa istituzionalizzata. Ciò troverebbe attuazione a prescindere dalla delega da parte del legislatore nazionale, in quanto materia prevista dalla normativa statutaria. Il legislatore regionale, quindi, «*sarebbe sottoposto al rispetto degli atti legislativi statali incidenti sulla materia, ma resterebbe affrancato da qualsiasi intervento statale specifico ed operante sul solo territorio regionale*»[63].

Altra valutazione è la competenza di tipo «*tendenzialmente esclusivo*». Parte della dottrina ha inteso definire la natura della competenza residuale delle Regioni ex art. 117, co. 4 Cost., contrapponendola alla competenza esclusiva delle Regioni ad autonomia speciale. La potestà legislativa regionale, quindi, incontrerebbe i limiti imposti dal co. 1 dell'art. 117 Cost. e cioè il «*rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali*» nonché dei casi di attrazione in sussidiarietà ad opera del legislatore statale[64].

Pertanto, la soluzione più opportuna sarebbe quella di competenza integrativa istituzionalizzata per analoghe esperienze rinvenibili negli Statuti speciali, che ammettono, al fianco di competenze integrative, l'esistenza di competenze primarie piene.

A tal proposito le richieste delle Regioni Lombardia e Veneto non sembrano adattarsi in questo senso, anzi, sembrerebbero piuttosto rivolte a costituire una sorte di "*neocentralismo regionale*" facendo traslare la competenza nazionale a quella regionale che in tal caso si verrebbero a configurare «*ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia*»[65].

Per ciò che attiene, invece, la valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali, le Regioni a statuto ordinarie già sono investite delle competenze previste nell'art. 117, co. 3 Cost.[66].

Tali funzioni, assieme alla relativa competenza amministrativa, è ripartita in base al principio dominicale. In effetti, come accennato in precedenza, la sentenza della Corte Cost. 26/2004 ha introdotto il principio secondo il quale ognuno di questi enti è competente ad espletare tale funzione

---

[62] A. D'ATENA, *Diritto regionale*, *op.cit.*, pp. 146 ss.
[63] L. DE POLI, *Il regionalismo differenziato dei beni culturali*, *op.cit.*, p. 21.
[64] A. D'ATENA, *Diritto regionale*, *op.cit.*, pp.140 ss.
[65] L. GENINATTI SATE', *Profili problematici dell'integrazione fra principi, regole e canoni scientifici nella gestione dei beni culturali (a proposito del tentativo di conferire l'esercizio delle funzioni di tutela in materia di archivi)*, in *Rivista di arti e diritto online Aedon*, 1/2013, pp. 1-5.
[66] G. TRENTA, *Riflessioni sulla valorizzazione e tutela dei beni culturali nel riparto delle competenze*, in *Quotidiano Legale*, 2/2023, pp. 5-6.

nei riguardi di quei beni culturali di cui è titolare. In altre parole, anche se lo Stato in materia di valorizzazione è tenuto esclusivamente a dettare i principi fondamentali, può, secondo la Corte, legittimamente dettare una normativa di dettaglio, nonché svolgere le relative funzioni amministrative fintantoché il bene culturale permane nelle sue disponibilità

Tra l'altro il co. 3 dell'art. 116 della Cost. definisce ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, concernenti le materie di cui al terzo comma dell'articolo 117 e le materie indicate dal secondo comma del medesimo articolo alla s), possono essere attribuite ad altre Regioni, con legge dello Stato, su iniziativa della Regione interessata, sentiti gli enti locali, nel rispetto dei principi di cui all'articolo 119[67].

Inoltre, per quanto riguarda le funzioni amministrative, il co. 3 dell'art. 118 della Cost. sancisce che la legge statale disciplina forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali[68].

Al riguardo, per ciò che attiene la competenza amministrativa, è intervenuta la Corte Cost. 26/2004 che ha introdotto il principio dominicale secondo il quale ognuno di questi enti è competente ad espletare tale funzione nei riguardi di quei beni culturali di cui è titolare. Lo Stato, quindi, in tema di valorizzazione, pur indicando i principi fondamentali, può legittimamente dettare una normativa di dettaglio e svolgere le corrispondenti funzioni amministrative fintantoché il bene culturale permane nelle sue disponibilità[69].

Pertanto, la richiesta avanzata dalla Regione Lombardia, in merito al trasferimento della titolarità dei beni culturali dallo Stato alla Regione, si identifica nel limitare l'ambito di intervento statale in materia di valorizzazione altrimenti accordato dall'interpretazione della giurisprudenza costituzionale.

Tale attribuzione è configurata in termini di competenza legislativa integrativa istituzionalizzata ovvero piena (o primaria), posto che le Regioni sono già competenti in via concorrente (e nel modo che si è visto) in materia di valorizzazione[70].

In tale direzione le richieste dalle Regioni Emilia-Romagna e Lombardia hanno come *incipit*: «*Nel rispetto dei principi fondamentali fissati dal decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, nonché dei livelli minimi uniformi di qualità delle attività di valorizzazione su beni di appartenenza pubblica, adottati ai sensi dell'articolo 114 del medesimo decreto legislativo*».

[67] D. MONE, *Autonomia differenziata come mezzo di unità statale: la lettura dell'art. 116, comma 3, Cost., conforme a Costituzione*, *op.cit*., pp. 329-350.
[68] A. POGGI, *La difficile attuazione del Titolo V: il caso dei beni culturali*, *op.cit.*, pp. 1-10.
[69] L. DE POLI, *Il regionalismo differenziato dei beni culturali*, *op.cit.*, p. 32.
[70] *Ibidem*, pp. 32 ss.

La formula espressa, quindi, indica il carattere legislativo integrativo istituzionalizzato. Di visione opposta è quella della Regione Veneto che all'art. 46 lascia propendere per una configurazione in termini di autonomia legislativa piena, non essendo la Regione vincolata al rispetto dei principi fondamentali della materia.

La richiesta della Regione Emilia-Romagna (art. 63) pur non definita nei dettagli, sembra piuttosto propensa in una dialettica equilibrata con lo Stato secondo quanto previsto dal comma 2 dell'articolo *de quo*, in cui le funzioni amministrative affidate alla Regione devono essere svolte «*in maniera congiunta con lo Stato*» ed ancora, al comma 3 si prevede la stipula di «*appositi accordi*» al fine di definire le modalità della gestione congiunta concernente la valorizzazione dei beni culturali[71].

La richiesta avanzata dalla Regione Lombardia, di prevedere il passaggio di titolarità della proprietà dei beni culturali statali e di ridefinire l'apparato amministrativo, risulta in contrasto con il concetto stesso di bene o istituto di «*rilevante interesse nazionale*». In tale contesto, quindi, l'intento della Lombardia è quello di un «*"pluralismo operativo" in cui il bene culturale è sempre legato al territorio in cui è collocato e rispetto al quale, soltanto una politica di "conservazione programmata" contestualizzata su una dimensione specifica, consentirà di promuoverlo e di valorizzarlo nel modo più efficace*»[72]. Per raggiungere tale scopo non è necessario il mero passaggio di proprietà bensì predisporre forme di decisione partecipate, che riconoscano alle Regioni la possibilità di intervenire con il meccanismo dell'intesa, più che con quello della «*autonomia differenziata ovvero della legislazione concorrente, nelle decisioni inerenti il patrimonio culturale presente sul proprio territorio*»[73].

7. Note conclusive

Analizzando le proposte di differenziazione in materia di beni culturali delle Regioni Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto si percepisce come quest'ultime due sviluppino maggiori criticità rispetto a quella della Regione Emilia-Romagna, che appare perseguire una più equilibrata collaborazione tra Stato-Regione. Le proposte avanzate dalla Lombardia e dal Veneto, invece, si configurano come un nuovo centralismo[74].

[71] G. SEVERINI, *Commento all'articolo 112*, in SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, Giuffrè, 2012.
[72] G. FAMIGLIETTI, M. NISTICO', N. PIGNATELLI, *Codice dei beni culturali ragionato, op.cit.*, pp. 585 ss.
[73] L. DE POLI, *Il regionalismo differenziato dei beni culturali*, *op.cit.*, p. 35.
[74] F. PALLANTE, *Nel merito del regionalismo differenziato: quali «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» per Veneto, Lombardia ed Emilia Romagna?*, in *federalismi.it*, 6/2019, pp. 8 ss.

Da un punto di vista sostanziale, è utile interrogarsi se le richieste avanzate dalle tre Regioni possano essere regolate da meccanismi già fissati nella disciplina dei beni culturali o nell'art. 116, co. 3, Cost.[75]. Quest'ultimo articolo, difatti, diviene "*strumento di rifinitura e di messa a punto di quote di decisione e di funzioni aggiuntive ritagliate su misura per le specifiche esigenze di singole realtà regionali in una sorta di nuova fase di regionalizzazione*"[76].

A tal proposito, è necessario ricordare che l'art. 5, co. 3 del Codice dei beni culturali prevede che «*sulla base di specifici accordi o intese […], le Regioni possono esercitare le funzioni di tutela su manoscritti, autografi etc.*», e il comma successivo afferma che «*nelle forme previste dal comma 3 e sulla base dei princìpi di differenziazione ed adeguatezza, possono essere individuate ulteriori forme di coordinamento in materia di tutela con le regioni che ne facciano richiesta*».

Peraltro, l'art 112, co. 4 del Codice dei beni culturali stabilisce che «*lo Stato, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali stipulano accordi per definire strategie ed obiettivi comuni di valorizzazione, nonché per elaborare i conseguenti piani strategici di sviluppo culturale e i programmi, relativamente ai beni culturali di pertinenza pubblica*».

L'art. 5 e l'art. 112 del Codice dei beni culturali prevedono che le Regioni, tramite intese e accordi, possono esercitare tanto funzioni di tutela quanto funzioni di valorizzazione.

Dunque, le Regioni Lombardia e Veneto, per avere una maggiore autonomia, hanno scelto la strada più complicata e non hanno sicuramente tentato di implementare maggiormente il ricorso a strumenti presenti già nella normativa di settore[77].

A tal proposito, l'art. 102, co. 5 dello stesso Codice, prevede: «*Mediante gli accordi di cui al comma 4 il Ministero può altresì trasferire alle regioni e agli altri enti pubblici territoriali, in base ai principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, la disponibilità di istituti e luoghi della cultura, al fine di assicurare un'adeguata fruizione e valorizzazione dei beni ivi presenti*».

Tra l'atro bisogna ulteriormente sottolineare che l'accordo Stato-Regione risulta perfettamente in linea con quanto previsto dall'art. 118, co. 3 Cost., il quale prevede che «*la legge statale disciplina forme di coordinamento fra Stato e Regioni nelle materie di cui alle lettere b) e h) del secondo comma dell'articolo 117, e disciplina inoltre forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali*».

L'art. 119, co. 5 Cost. sancisce che: «*Per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio*

[75] G. SCIULLO, *Art. 116, comma 3, Cost. e beni culturali*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, 1/2008, pp. 98-99.
[76] M. CAMMELLI, *Regionalismo differenziato e patrimonio culturale: quello che resta*, in *Rivista di arti e diritto online Aedon*, 3/2019, par. 3
[77] A.G. ARABIA, *Valorizzazione dei beni culturali e promozione e organizzazione di attività culturali*, *op.cit.*, p. 39.

dei diritti della persona, o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni, lo Stato destina risorse aggiuntive ed effettua interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni». Tra gli «interventi speciali» possono, quindi, rientrare quelle particolari esigenze di tutela del patrimonio storico e artistico[78].

Alla luce di quanto finora analizzato si può dedurre che, pur essendo presenti nel nostro ordinamento puntuali riferimenti in merito alla tutela e valorizzazione del Beni culturali, le tre Regioni hanno omesso (in parte) di prenderli in considerazione.

In conclusione, considerato che l'art. 9 Cost. si dedica alla cultura e che si trova nella prima parte della Costituzione in cui sono espressi i Principi Fondamentali, ciò «*offre una indicazione importante sulla "missione" della nostra Patria, su un modo di pensare e di vivere al quale vogliamo, dobbiamo essere fedeli. La cultura e il patrimonio artistico devono essere gestiti bene perché siano effettivamente a disposizione di tutti, oggi e domani per tutte le generazioni*»[79].

[78] G. ACCIOTTA, *L'attuazione del quinto comma dell'articolo 119 della Costituzione. Commento all'articolo 16 della legge n. 42 del 2009*, in *Commentario ANCI sulla legge delega sul federalismo fiscale*, 2009, pp. 1-6.
[79] Parole espresse dal Presidente della Repubblica C. A. CIAMPI in occasione della consegna della medaglia d'oro ai benemeriti della cultura e dell'arte, Palazzo del Quirinale il 5 maggio 2003. L. DE POLI, *Il regionalismo differenziato dei beni culturali*, *op.cit.*, p. 41.

ECONOMIA CIRCOLARE: DALLA MALA GESTIO, ALLA LOTTA AL CRIMINE.

Francesca Fuscaldo

ABSTRACT: Il presente contributo analizza il modello dell'economia circolare, con particolare riferimento ai limiti attuativi al fine di individuare i possibili rimedi.

ABSTRACT*: This contribution analyzes the circular economy model, with particular reference to the implementation limits in order to identify possible remedies.*

SOMMARIO: 1. Introduzione. -**2.** Economia circolare**. - 3.** Il ritardo e l'inadeguatezza normativa. - **4.** La forza della collaborazione**. - 5.** Conclusione**.**

1. Introduzione

In Italia, e non solo, l'economia circolare si presenta come una stella cadente: bella, luminosa ma che dura giusto il tempo di farti sperare, per poi svanire nel mare magnum del crimine ambientale.

Più facile a dirsi che a farsi sicuramente. Basta pensare agli innumerevoli spuntoni di sigaretta gettati in ogni ove, come fossero dei caduti in guerra abbandonati al loro destino. E dagli spuntoni, alle discariche abusive passa poco. Giusto il tempo di individuare un posticino dimenticato e finalmente ci si libera delle cose superflue, dei materiali cementizi, dei divani, delle reti, di tutto quello che si possiede e che non si sa più gestire. Non serve rivolgere l'attenzione alla criminalità organizzata, che in materia di rifiuti trae la sua manna. Basta pensare in piccolo e guardare dentro le nostre case per capire che qualcosa non funziona. E' solo che quando si tratta di giudicare gli altri si è sempre pronti a prendere la parola mentre quando siamo noi a sbagliare, la responsabilità è della raccolta differenziata che non viene gestita bene, della raccolta degli ingombranti che spesso avviene dopo lunghi mesi di attesa, della mancanza dei cestini per la spazzatura. Vige la responsabilità e non l'auto responsabilità. Rispettare l'ambiente è una questione, prima che giuridica, culturale. Date tali premesse, parlare di economia circolare diventa quasi utopico. Eppure, lo si vuole fare perché, se si ha una possibilità per migliorare, la si deve conoscere e sfruttare.

2. Economia circolare.

L'economia circolare[1] è un modello di produzione e consumo che si basa sul riutilizzo dei materiali e dei prodotti al fine di ottenere un risparmio in termini, sia di costi di produzione ex novo, sia dei costi legati allo smaltimento dei rifiuti. Inoltre, è funzionale sia alla riduzione dell'inquinamento ambientale (si pensi al processo di estrazione delle materie prime che comporta, necessariamente, consumo di energia e dunque emissioni di anidride carbonica), sia dello spreco delle risorse quantitativamente limitate, a fronte della continua crescita della popolazione a livello mondiale e non da ultimo, si presta ad essere un valido strumento per combattere l'illecito ambientale.

In sostanza, una volta che il prodotto viene introdotto nel mercato consumeristico, dopo aver terminato la sua funzione di medio-lungo termine, quando è possibile, viene scomposto e i materiali recuperati vengono reintrodotti nel ciclo economico[2].

L'economia circolare si realizza attraverso un intervento programmatico scandito in fasi che, vanno da quella preventiva, rivolta a ridurre a monte la possibilità di generare rifiuti, fino al riciclo vero e proprio (riemmissione in commercio per un nuovo utilizzo) e solo quando questo non è possibile, si entra nella fase del recupero (scomposizione del prodotto in altri materiali ad uso diverso). Da ultimo, quando non si può procedere neanche tramite il recupero, i materiali vengono classificati come rifiuti e destinati allo smaltimento.

L'adozione del modello politico e socio-economico dell'economia circolare, è avvenuta a seguito dei ripetuti interventi dell'Unione Europea[3]. L'Italia, infatti, non può dirsi un Paese modello in tale ambito, basti pensare al ritardo normativo ed organizzativo in materia. Di particolare importanza è la direttiva UE 2018/851, in modifica alla direttiva 2008/98 CE (direttiva rifiuti[4]), la quale prevede che "la gestione dei rifiuti nell'Unione dovrebbe essere migliorata e trasformata in una gestione sostenibile[5]5 dei materiali per salvaguardare, tutelare e migliorare la qualità dell'ambiente[6]". Proprio l'obiettivo della sostenibilità (gestire in maniera efficiente la produzione economica al fine di garantire la qualità, intesa anche come salubrità dell'ambiente, in ordine alla conservazione del

[1] C.FELIZIANI, I rifiuti come risorse. L'"anello mancante" per un'economia circolare, in F. De Leonardis (a cura di), Studi in tema di economia circolare, Macerata, 2019, p. 91 ss.
[2] E' dalla possibilità di riutilizzo dei materiali che si ricava il concetto di economia circolare.
[3] Nel settembre del 2014 la Commissione UE invia al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni una comunicazione dal titolo "Verso un'economia circolare: programma per un'Europa a zero rifiuti" Tra i punti programmati spicca quello di: "Istituire un quadro strategico che favorisca l'emergere dell'economia circolare, ricorrendo a misure che combinino la regolamentazione intelligente, strumenti basati sul mercato, la ricerca e l'innovazione, incentivi, lo scambio di informazioni e il sostegno a iniziative volontarie. Cfr. Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni – COM(2014) 398 del 25 settembre 2014.
[4] G.M. VAGLIASINDI., La direttiva 2008/99 CE e il Trattato di Lisbona: verso un nuovo volto del diritto penale ambientale italiano, in Dir. Comm. intern., 2010
[5] Il principio della sostenibilità è stato recepito dall'art. 3 quater del T.U.A.
[6] In Italia, la Direttiva UE 2018/851 è stata attuata con il D.lgs. 116/2020 in modifica al decreto legislativo 3 aprile 2006 n. 152, prevedendo in particolare all'articolo 117 l'obiettivo dell'economia circolare e l'attuazione di un Piano nazionale di comunicazione e conoscenza ambientale in relazione a quest'ultima.

pianeta), e i principi di prevenzione e di precauzione[7] (di cui all'art. 191 TFUE) risultano essere rispettati attraverso tale modello.

Il punto centrale, allora, non è l'individuazione di un rimedio efficiente per la riduzione dell'inquinamento ambientale e per la sostenibilità del pianeta, ma la sua realizzazione concreta[8].

3. Il ritardo e l'inadeguatezza normativa.

Lo Stato italiano, è stato più volte sottoposto a procedura di infrazione[9] a causa del mancato o ritardato recepimento delle direttive UE in materia ambientale[10]. Si pensi che la Direttiva rifiuti del 1975, venne recepita solo 22 anni dopo con il c.d. Decreto Ronchi[11], il quale, ha introdotto sia la liberalizzazione dei servizi in materia di gestione dei rifiuti, avendo come obiettivo quello di abbattere le diseconomie di scala prodotte dalla mala *gestio* pubblica (attuazione del principio di concorrenza), in ordine alla riduzione degli sprechi e all'efficientamento della gestione, sia il concetto stesso di riuso dei materiali, individuato come soluzione alla riduzione della produzione dei rifiuti, considerata il grave problema che impedisce la sostenibilità ambientale a danno delle future generazioni. Con il Decreto Ronchi e le successive modifiche, l'Italia ha attuato una politica ambientale orientata alla prevenzione, alla precauzione e all'autoresponsabilità (chi inquina paga). La *mala gestio* in tema di rifiuti, infatti, costituisce il nodo cruciale da sciogliere al fine di concretizzare una politica ambientale che realizzi lo sviluppo sostenibile del territorio, bilanciando la tutela ambientale con le esigenze della produzione (si prevedono l'introduzione di metodi di produzione ecosostenibili).

In materia penale, il deficit di tutela[12] nei confronti del bene ambiente è stato parzialmente superato con l'introduzione del Testo unico ambientale[13] (poche ipotesi contravvenzionali, che hanno avuto scarsa efficacia deterrente, per lo più impostate sulla tecnica del pericolo astratto) e con la riforma

[7] Recepiti dall'art. 3 ter del T.U.A.
[8] In particolare ci si riferisce agli alti costi nel breve periodo, che richiedono la disponibilità di una certa capacità finanziaria, ai problemi legati alla cultura della popolazione di riferimento e alle difficoltà nella gestione del territorio in termini di controllo e dissuasione dall'illecito. Sul tema si prenda visione del rapporto stilato dall' U.B.A. (agenzia tedesca) The Impossibilities of the Circular Economy, disponibile su file:///C:/Users/France/Downloads/9781000819540.pdf
[9] Trovi il dato su https://www.openpolis.it/le-infrazioni-europee-allitalia-sullambiente/
[10] Si ricordi che l'Unione Europea in materia ambientale ha competenza concorrente agli Stati e che proprio in tale ambito, si è delineato l'ampliamento dell'intervento unionale in materia di diritto penale (obblighi di tutela penale attraverso sanzioni deterrenti, dissuasive ed effettive).
[11] Con il d. lgs n. 22/1997 viene introdotto il metodo dell'economia circolare, individuato come principale strumento per ridurre lo spreco delle risorse ed apportare i criteri dell'efficienza e della razionalità alla gestione del servizio.
[12] Si pensi al problema del decorso della prescrizione. Sul punto si faccia riferimento alla nota pronuncia della Cassazione, sentenza del 19 novembre 2014, n. 7941, Schmidheiny, in C.E.D. Cassazione, sul caso Eternit proprio in ordine ai rapporti tra l'applicazione del disastro innominato ex art. 434 c.p. e al decorso del termine prescrizionale.
[13] D.lgs. 152/2006 che ha abrogato e sostituito il Decreto Ronchi, apportando organicità normativa in materia di tutela ambientale.

del 2015 (d.lgs n.68)[14] che non a caso è intervenuta immediatamente dopo il clamore mediatico scatenato dal caso Eternit[15]. Infatti, a seguito di tali episodi, data l'inefficacia della tutela penalistica, ridotta al minimo[16], considerata l'assenza dell'incriminazione in relazione al disastro ambientale e all'inquinamento ambientale e data la vetustità dell'interpretazione giurisprudenziale, costretta ad applicare, anche in assenza di pericolo per la pubblica incolumità, il c.d. disastro innominato[17] ex art. 434 c.p. (divieto di analogia in *malam partem*, difetto chiarezza della fattispecie), si è finalmente sentita l'esigenza di un intervento punitivo ad ampio respiro.

La legge di riforma del 2015[18] ha riorganizzato, in ottica sistematica, le poche fattispecie penali presenti nel Testo unico ambientale, ha introdotto ex novo un apposito titolo (VI bis) all'interno del codice penale dedicato, appunto, agli ecoreati e ha inserito tali fattispecie nei reati presupposto per la responsabilità penale degli enti ex art. 25 undecies (si pensi che le attività degli enti sono quelle maggiormente prolifere di rischi legati alla commissione degli illeciti ambientali). La riforma penale si caratterizza per aver introdotto misure prettamente sanzionatorie (passaggio dal pericolo astratto, al modello dei reati di pericolo concreto e di danno) rivolte a punire gli autori degli illeciti (efficacia deterrente). Si pensi alle fattispecie dell'inquinamento ambientale ex art. 452 bis e del disastro ambientale ex art. 452 quater punito anche a titolo di colpa, all'aggravante per il delitto associativo ex art. 452 octies (associazione per delinquere e di stampo mafioso) e a quella generica ex art.452 nonies (applicabile per tutte le fattispecie), all'applicazione della confisca, anche per equivalente (artt. 452 undecies e 452 quaterdecies). Misure finalizzate ad assicurare il recupero dei luoghi inquinati e la risocializzazione dell'autore dell'illecito, attraverso un sistema sanzione-premio. In quest'ottica, ci si riferisce alla valorizzazione delle condotte riparatorie (si pensi al ravvedimento operoso ex art. 452-decies per coloro che collaborano con le autorità prima della definizione del giudizio) e ripristinatorie (si pensi alla pena accessoria del ripristino dello stato dei luoghi ex art. 452 duodecies c.p.e

[14] F. PALAZZO, I nuovi reati ambientali. Tra responsabilità degli individui e responsabilità dell'ente, in Dir. Pen. Cont., n. 1/2018; C., RUGA RIVA, La disciplina dei rifiuti, in M. Pelissero (a cura di), Reati contro l'ambiente e il territorio, Torino, II ed. 2019, p. 167 ss. Siracusa, L., La legge 22 maggio 2015, n. 68 sugli "ecodelitti": una svolta "quasi" epocale per il diritto penale dell'ambiente, in Dir. Pen. Cont., n. 2/2015; In senso contrario si vedano Padovani T., Legge sugli ecoreati, un impianto inefficace che non aiuta l'ambiente, in Guida al dir., n. 32/2015, pp. 10 e Patrono P., I nuovi delitti contro l'ambiente: il tradimento di un'attesa riforma, 11 gennaio 2016, in www.lalegislazionepenale.eu.

[15] G.L. GATTA, Il diritto e la giustizia penale davanti al dramma dell'amianto: riflettendo sull'epilogo del caso Eternit, in Dir. Pen. Cont., n. 1/2015

[16] Prima dell'intervento di riforma del 2015, l'unico delitto in materia ambientale era rivolto a punire l'organizzazione del traffico illecito di rifiuti, introdotto dalla legge n.93/2001 e rivolto a contrastare l'attività della criminalità organizzata e non la tutela in via diretta dell'ambiente.

[17] Sulle problematiche applicative si veda S. ZIRULIA, Etenit il disastro è prescritto. Le motivazioni della Cassazione, in riv. Diritto Penale Contemporaneo, 24 febbraio 2015

[18] Recepisce la direttiva U.E. 2008/99/CE del 19 novembre 2008, incentrata sulla protezione dell'ambiente mediante il ricorso al diritto penale. Sul punto, si ricorda che l'U.E. non dispone di competenza diretta in materia penale, eccetto per le materie transnazionali ma, può indirizzare gli Stati ad adottare una tutela penalistica effettiva e dissuasiva nelle materie in cui ha interessi.

all'ulteriore sanzione per l'omessa bonifica). Misure di prevenzione (art. 301 T.U.A.) rivolte ad analizzare le aree di rischio e ad individuare un tempestivo intervento al fine di paralizzare il possibile inquinamento dei luoghi a queste riconnessi[19].

Anche a livello costituzionale, l'ambiente, fino alla riforma del 2022, che ha introdotto modifiche in tal senso agli artt. 9 e 41 (visione ecocentrica), non era considerato un bene tutelato direttamente ma, solo in via intepretativa attraverso, sia la tutela del Paesaggio e del patrimonio artistico (art. 9 Cost.), sia del diritto alla salute (art.32 Cost.), essendo considerato un bene strumentale alla tutela di altri interessi personali costituzionalmente rilevanti: vita, salute (visione antropocentrica[20]).

Le ragioni del ritardo normativo, sono da rinvenirsi nel deficit organizzativo e di risorse da una parte, e in una "strana" impostazione culturale dall'altra. Ebbene si, adottare una politica ambientale in generale e il sistema dell'economia circolare nello specifico, implica predisporre un'organizzazione reticolare su tutto il territorio e trasmettere all'intera popolazione la cultura della tutela ambientale e del riuso.

E' proprio la disorganizzazione a livello territoriale che crea delle falle nell'attuazione della politica ambientale. Infatti, in base al principio di prossimità (ex art. 118 Cost.), gli enti che hanno la responsabilità della gestione amministrativa dei rifiuti sono i Comuni (sebbene, la competenza generale in relazione alla tutela ambientale appartenga in modo esclusivo allo Stato ex art. 117 Cost.), i quali, spesso non hanno le capacità finanziarie e strutturali per organizzare e attuare una politica ambientale efficiente e con essa, il modello dell'economia circolare. Si pensi, all'eterno problema delle discariche abusive (un mare di rifiuti abbandonati in ogni angolo dei territori comunali), al ritardo dell'introduzione della raccolta differenziata, all'assenza di isole ecologiche nella maggior parte dei territori che, per le problematiche sopra evidenziate ne avrebbero più bisogno, alla mancata attuazione di misure preventive e di controllo territoriale, per stanare e combattere le attività criminali[21]. Proprio in materia di ecoreati, si registrano risultati insoddisfacenti, soprattutto a fronte della riorganizzazione normativa. Basta osservare i dati emersi dal rapporto Ecomafia del 2022[22], stilato da Legambiente, il quale, ha fatto registrare un notevole incremento del numero degli ecoreati commessi, soprattutto in relazione ai rifiuti, la maggior parte dei quali si distribuisce, non a caso,

[19] Si procederà alla valutazione scientifica del pericolo e della probabilità del suo verificarsi in un particolare contesto (c.d. risk assessment), per poi valutare quali siano i provvedimenti più idonei a ridurre il rischio ad un livello accettabile (c.d. risk management).
[20] In ottica penalistica, considerare l'ambiente come un bene strumentale alla tutela di altri interessi, significa svilire l'essenza del bene giuridico, relegandolo di fatto, a mera funzione.
[21] Gli ecoreati, nonostante gli interventi normativi, non scendono di numero, soprattutto nelle Regioni dove la criminalità organizzata la fa da padrone.
[22] Trovi tutti i dati su https://www.legambiente.it/comunicati-stampa/ecomafia-2022-presentati-i-dati-sui-reati-ambientali-in-italia/

nelle Regioni maggiormente colpite dai fenomeni mafiosi (Sicilia, Calabria, Campania e Puglia, che da sole totalizzano circa il 44% dei crimini commessi in materia di rifiuti).

Sono dati che ci invitano al dovere di compiere delle riflessioni sull'evidente inefficienza organizzativa delle Istituzioni pubbliche e sull'ineffettività del sistema penale sanzionatorio. A fronte di tali risultati, ci si deve chiedere quali potrebbero essere i rimedi.

4. La forza della collaborazione.

Le difficoltà gestionali in relazione alle politiche ambientali, dovute alle limitate capacità finanziarie, alla carenza di capitale umano e alla c.d. mala gestio provocata dal clientelismo, dai traffici illeciti diffusi a macchia di leopardo su tutto il territorio nazionale, possono essere affrontate solo attraverso la collaborazione[23] tra enti e forze politiche. Ci si riferisce in modo particolare ai Comuni di piccole dimensioni, alle zone disagiate, agli enti territoriali soggiogati dalla criminalità organizzata. E' in queste, tante, realtà che si deve lavorare maggiormente, sia a livello politico che burocratico al fine di "bonificare queste terre" dalle problematiche socio-economiche che le affliggono e che azzerano in partenza ogni possibilità di progresso. Quello dei crimini ambientali, infatti, è un problema radicato sull'intero territorio nazionale ma, che risulta maggiormente diffuso nelle zone in cui le ecomafie la fanno da padrone. La gestione dei rifiuti, in particolar modo, è sempre stata uno dei maggiori interessi della criminalità organizzata e mafiosa. Il perché è presto detto, pochissime risorse da investire a fronte di un ritorno economico cospicuo. La logica è quella di imporre costi di smaltimento minori rispetto a quelli che si dovrebbero affrontare seguendo lo schema legale[24]. In tal modo, si diffonde la cultura del risparmio economico facile, in grado di attirare un gran numero di imprese, soprattutto se esposte a crisi economiche.

Come coordinare, allora, l'economia circolare e la riduzione del crimine legato ai rifiuti?

Si è già detto, che l'economia circolare è un modello economico-socio-politico che necessita di una stabile organizzazione. Per tale ragione non potrà mai trovare approdo in un contesto territoriale soggiogato dalla mancanza di controllo, dovuta alle scarse ricorse umane ed economiche necessarie per sostenere un simile progetto. Invero, sono tanti i primi cittadini che ne hanno contezza e che si rivolgono alle Istituzioni pubbliche superiori al fine di cercare sostegno economico e organizzativo. Dai loro appelli emerge in modo univoco una certezza: da soli non ce la possiamo fare! Non bastano

[23] La leale collaborazione, insieme al principio di sussidiarietà ad essa funzionale, è un principio espresso dall'art. 3 quinquies del T.U.A. e lo si ricava anche dall'art.118 Cost.

[24] Conformemente al principio "chi inquina paga", l'art. 15 della direttiva 2006/12/CE 7 stabilisce che «il costo dello smaltimento dei rifiuti deve essere sostenuto: a) dal detentore che consegna i rifiuti ad un raccoglitore o ad una impresa di cui all'articolo 9; e/o b) dai precedenti detentori o dal produttore del prodotto causa dei rifiuti.

le riforme, non basta ricorrere alla penalizzazione e all'inasprimento delle sanzioni già previste. Non basta organizzare sulla carta. Serve la c.d. law in action.

L'economia circolare implica un sistema reticolare che deve essere attuato cominciando dalle reti inter-istituzionali. E' lo stesso principio di sussidiarietà consacrato in Costituzione che ce lo ricorda (artt. 5, 118). Un'azione legale e burocratica che deve essere essa stessa circolare: top-dawn e *botton-up*! In verità, già vi sono degli strumenti interni che puntano sulla forza della collaborazione, si pensi alle Unioni dei Comuni, alle fusioni (introdotte dalla legge Delrio, n.56/2014) ma, queste tipologie non hanno fatto registrare risultati soddisfacenti. La causa principale, la si rinviene nell'attaccamento identitario che contraddistingue le singole realtà comunali. Per neutralizzare tale problematica, si potrebbe pensare di attuare forme associative[25] che siano in grado di rafforzare il controllo e la gestione ambientale di una certa area territoriale, senza minare l'identità degli enti comunali i quali, si ritroverebbero a cooperare per il bene comune e di riflesso per il bene del proprio territorio. Inoltre, per ridurre la predisposizione al crimine, bisognerebbe agire sui punti di forza della criminalità organizzata/mafiosa richiamati sopra, attuando una controspinta verso la legalità. Tale risultato, potrebbe essere raggiunto attraverso la riduzione dei costi legati alla gestione dei rifiuti, rendendo di fatto l'illecito ambientale una scelta poco appetibile (richiamo all'utilitarismo). Ecco allora, che il modello di economia circolare potrebbe rivelarsi un valido strumento per ridurre, in modo considerevole, gli illeciti ambientali legati ai rifiuti. Certo è, che vi è bisogno di un intervento che abbia un importante consistenza economica-organizzativa ma, che potrebbe trovare la sua soluzione proprio nella forza della collaborazione.

5. Conclusione.

L'economia circolare è sicuramente un modello di politica ambientale-economica che ha tutti i requisiti per ottenere risultati soddisfacenti in merito agli obbiettivi, sia della sostenibilità ambientale e della riduzione dell'inquinamento, sia della lotta al crimine ambientale, attraverso un'azione diversa e più efficiente basata sull'analisi costi-benefici. Quanto premesso necessità però, di un sistema organizzato a rete in modo da assicurare la collaborazione inter-territoriale e intra-territoriale tra gli enti e le forze politiche. Infatti, i costi da affrontare sono elevati, soprattutto nel breve periodo, sia in termini di capitale monetario/finanziario, sia di capitale umano i quali, possono essere gestiti solo attraverso una grande organizzazione che lavori in maniera coordinata per la realizzazione degli stessi obiettivi. A titolo provocatorio, e anche di più, si potrebbe prendere come modello, proprio

[25] Per un esempio di associazionismo tra enti comunali in materia di gestione ambientale del territorio si veda https://comunivirtuosi.org/le-nostre-proposte-per-lambiente/

l'organizzazione mafiosa, sfruttandone i punti di forza (un grande vertice che decide in linea generale, controlla e sostiene tutte le micro-cellule che operano sulle aree territoriali di competenza e che insieme, gestiscono, sovvenzionano e controllano l'operato dei singoli partecipanti e degli esecutori concreti, la c.d. manovalanza) e diffondendo come fa quest'ultima, una vera e propria cultura: il metodo circolare.

Bibliografia

A., AIMI, Decorso del tempo e disastri ambientali. Riflessioni sulla prescrizione del reato a partire dal caso Eternit, in riv. Questione Giustizia, n. 1/2017;

M., AREZIO, Dai Rifiuti all'Economia Circolare Attraverso la Storia. I precursori del riciclo, dell'ambiente, dell'economia circolare e della ricerca, Marco Arezio, 2020;

R. BIANCHETTI, Il caso "Eternit bis" Breve ricostruzione storico-giuridica di una vicenda processuale che segnerà il nostro Paese e la vita di molte persone, in riv. Diritto Penale e Uomo, 7 aprile 2020;

F. COLAZZO, Ecoreati e associazione a delinquere. L'aggravante c.d. eco-mafiosa e l'aggravante c.d. ambientale, tra incongruenze sistematiche e dubbi interpretativi, Rivista italiana dell'antiriciclaggio, novembre, 2022;

A., DE LIA, Ambiente, diritto penale e principi costituzionali nella "biutiful cauntri": osservazioni rapsodiche, riv. Federalismi.it n.21/2018, 7.11.2018;

G. FAILACI, Il delitto di disastro innominato,in riv. Njus, 2 marzo 2022;

C., FELIZIANI, I rifiuti come risorse. L'"anello mancante" per un'economia circolare, in F. De Leonardis (a cura di), Studi in tema di economia circolare, Macerata, 2019;

G.L., GATTA, Il diritto e la giustizia penale davanti al dramma dell'amianto: riflettendo sull'epilogo del caso Eternit, in Dir. Pen. Cont., n. 1/2015;

C. GIUPPONI, Circolarità e sostenibilità dell'economia e raccolta differenziata, Università Ca Foscari,https://www.unive.it/pag/fileadmin/user_upload/comunicazione/sostenibile/doc/PROGETTI/SERR/201120_Veritas_EconCirc_RaccDiff.pdf;

P., LACY, J., RUTQVIST, B., LAMONICA, Circular economy. Dallo spreco al valore, Egea, 2016;

R., LARAIA, La nuova politica di gestione dei rifiuti: riutilizzo, riciclaggio, green economy, https://www.isprambiente.gov.it/it/archivio/eventi/2014/aprile/xii-conferenza-del-sistema-nazionale-per-la-protezione-dellambiente.-ventanni-di-controlli-ambientali.-esperienze-e-nuove-sfide-2/abstract/laraia.pdf;

L., MASERA, La nuova normativa codicistica sugli ecoreati, su camerapenaledimilano.it, 20 aprile 2016;

A. MANNA, Una svolta epocale per il diritto penale ambientale italiano ?, in RIDPP, 2007;

A., MILITA, Ambiente in genere.Il disastro ambientale, da delitto innominato a tipico: la qualificazione del delitto come eventualmente permanente e le "responsabilità patrimoniali", su questa rivista, 10 giugno 2015;

OSSERVATORIO NAZIONALE AMBIENTE E LEGALITA', Ecomafia 2020. Le storie e i numeri della criminalità ambientale in Italia, Edizioni Ambiente, 2020;

T., PADOVANI, Legge sugli ecoreati, un impianto inefficace che non aiuta l'ambiente, in Guida al dir., n. 32/2015;

F., PALAZZO, I nuovi reati ambientali. Tra responsabilità degli individui e responsabilità dell'ente, in Dir. Pen. Cont., n. 1/2018;

P., PATRONO, I nuovi delitti contro l'ambiente: il tradimento di un'attesa riforma, 11 gennaio 2016, in www.lalegislazionepenale.eu.;

R. RAZZANTE, L'economia circolare, criticità e prospettive, Gnosis, n. 3/2018;

C., RUGA RIVA, La disciplina dei rifiuti, in M. Pelissero (a cura di), Reati contro l'ambiente e il territorio, Torino, II ed. 2019;

C., RUGA RIVA, I nuovi ecoreati, Commento alla legge 22 maggio 2015, n. 68, Giappichelli, 2015;

R. SABIA, Responsabilità degli enti e reati ambientali al banco di prova del principio di legalità. Il caso delle fattispecie associative, in riv. Diritto penale contemporaneo, n. 1/2018,

L., SIRACUSA, La legge 22 Maggio 2015,n. 68, sugli "Ecodelitti": Una svolta "quasi" epocale per il diritto penale dell'ambiente, riv.Diritto Penale Contemporaneo, 2016;

S. PETELLA, Ecoreati e responsabilità degli enti. Criticità e prospettive, in riv. Diritto Penale Contemporaneo, n.1/2018

F. TONI, I fondamenti dell'economia circolare, Fondazione per lo sviluppo sostenibile, 2015;

G.M., VAGLIASINDI, La direttiva 2008/99 CE e il Trattato di Lisbona: verso un nuovo volto del diritto penale ambientale italiano, in Dir. Comm. Intern., 2010;

A., Urbinati, A., Creazza, E., Pizzurno, Economia circolare e management. Un nuovo approccio industriale per la gestione d'impresa, goWere & Guerini Next, 19 aprile 2021;

S. ZIRULIA, Etenit il disastro è prescritto. Le motivazioni della Cassazione, in riv. Diritto Penale Contemporaneo, 24 febbraio 2015.

CRITICITA' IN MATERIA DI RESPONSABILITA' DISCIPLINARE DEI PROFESSORI UNIVERSITARI.

Luca BUSICO*

SOMMARIO: 1. La normativa sulla responsabilità disciplinare dei professori universitari. – **2.** L'indeterminatezza delle infrazioni. – **3.** La competenza disciplinare. – **4.** L'iter procedimentale. – **5.** Conclusioni.

1. La normativa sulla responsabilità disciplinare dei professori universitari.

Prima della "riforma Gelmini" di fine 2010 il sistema disciplinare dei professori universitari era regolato dall'art.12 della l. 18 marzo 1958, n. 311, che opera, al comma 1, un rinvio agli articoli 87, 88, 89, 90 e 91 del testo unico delle leggi sull'istruzione superiore, approvato con r.d. 31 agosto 1933, n. 1592, e, al comma 2, agli articoli 85, 91, 96, 97 e 98 del testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato, approvato con d.p.r. 10 gennaio 1957, n. 3, in quanto compatibili con le citate disposizioni del r.d. n. 1592/33[1]. Il richiamo al d.p.r. n. 3/57 era stato ampliato dalla Corte Costituzionale, la quale, al fine di evitare che i procedimenti disciplinari a carico dei professori universitari potessero prolungarsi *sine die*, aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art.12, co. 3 della l. n. 311/58 nella parte in cui non richiama l'art.120 del citato d.p.r., che stabilisce l'estinzione del procedimento disciplinare quando siano decorsi novanta giorni dall'ultimo atto senza che nessun ulteriore atto sia stato compiuto[2].

Sul piano procedurale l'art.3 della l. 16 gennaio 2006, n. 18 prevedeva all'interno del Consiglio Universitario Nazionale un collegio di disciplina competente allo svolgimento dei procedimenti disciplinari a carico dei professori e dei ricercatori universitari per i fatti che possano dar luogo all'irrogazione di una sanzione più grave della censura[3].

---

[1] Cfr.: PASINI, Procedimenti disciplinari a carico di professori universitari, in Cons. St., 1982,II,411; TRIPI, I procedimenti disciplinari nei confronti dei docenti universitari, in Il lav. nelle p.a., 2004,967; VIOLA, Il regime disciplinare dei professori e ricercatori universitari, in CARINCI-TENORE-DAPAS-VIOLA, I professori universitari, Milano, 2010,165.

[2] Cfr. C. Cost., 22 dicembre 1988 n. 1128, in Foro it., 1989,I,2710. Sulla portata della pronuncia della Corte Costituzionale cfr. TAR Lazio-Roma, sez. III-ter, 8 settembre 2023 n. 13684, in www.giustizia-amministrativa.it.

[3] Cfr. MERLONI, L'ennesimo riordino del Consiglio nazionale universitario: un'occasione sprecata?, in Giorn. dir. amm., 2006,849.

E' poi intervenuta la l. 30 dicembre 2010, n. 240 (c.d. "legge Gelmini"), il cui art.10 ha riformato il procedimento disciplinare[4], abrogando il citato art.3 della l. n. 18/06.

Il vigente sistema disciplinare delineato dalla legge Gelmini presenta diverse criticità, che saranno evidenziate nei successivi paragrafi.

2. L'indeterminatezza delle infrazioni.

L'art.10 della l. n. 240/10 (come in precedenza l'art.3 della l. n. 18/06) è intervenuto solo sui profili procedurali della responsabilità disciplinare dei professori e dei ricercatori universitari, ma, per quanto concerne quelli sostanziali, trovano ancora applicazione gli articoli 84-91 del r.d. n. 1592/33[5]. In particolare, l'art.89 contempla le seguenti condotte disciplinarmente rilevanti: *a*) grave insubordinazione; *b*) abituale mancanza ai doveri di ufficio; *c*) abituale irregolarità di condotta; *d*) atti in genere, che comunque ledano la dignità o l'onore del professore. Come è stato acutamente osservato[6], nel 1933 i motivi di una regolazione a maglie larghissime poteva avere una sua spiegazione nella residualità del sistema disciplinare: il corpo dei docenti, per sua natura elitario, non affidava certo a modelli formali il compito di reprimere eventuali infrazioni rispetto a una costellazione di regole, spesso non scritte, volte a garantire il prestigio della categoria e la *compactio membrorum*.

L'estrema genericità e indeterminatezza delle condotte contenute nelle disposizioni del r.d. n. 1592/33[7] hanno spesso causato la proposizione, da parte dei docenti sanzionati, di ricorsi vittoriosi innanzi al giudice amministrativo, che ha applicato il principio di tassatività punitiva.

A tal proposito possono essere ricordate alcune sentenze, secondo le quali:

---

[4] Cfr.: VIOLA, Il procedimento disciplinare dei docenti universitari dopo la riforma Gelmini, in Il lav. nelle p.a., 2010,995; MAINARDI, Collegio di disciplina, codice etico e incompatibilità, in BROLLO-DE LUCA TAMAJO (a cura di), La riforma dell'Università tra legge e statuti, Milano, 2011,177; CAPECE, Le regole del procedimento disciplinare dei docenti universitari dopo la legge 30 dicembre 2010, n. 240, in www.amministrativamente.com, n. 1/2012; PORTALURI, Note de iure condendo sul procedimento disciplinare nei confronti dei docenti universitari, in www.federalismi.it, n. 1/2013; MATTARELLA, La responsabilità disciplinare dei docenti universitari dopo la legge Gelmini: profili sostanziali, in Giorn. dir. amm., 2013,97; CIMINI, Potere sanzionatorio e competitività nel sistema universitario italiano, in PICOZZA-POLICE (a cura di), Competizione e governance del sistema universitario, Torino, 2013,205; TENORE, Profili ricostruttivi del procedimento disciplinare nei confronti dei professori universitari a cinque anni dalla riforma Gelmini, in Giustamm.it, n. 4/2015; FERLUGA, I doveri dei professori e ricercatori universitari e il regime delle sanzioni tra norme disciplinari e codici etici, in Il lav. nelle p.a., 2016,457; FERLUGA, Riforma universitaria e responsabilità disciplinare dei docenti: problemi e criticità, in Lav. giur., 2021,362; PETTINELLI, Appunti sull'esercizio del potere disciplinare nei confronti del personale docente universitario, in Il lav. nelle p.a., 2022,189; LEGGIO, Responsabilità disciplinare e obblighi di ricerca e insegnamento: il "rendimento accademico" dei docenti universitari, in Giorn. dir. amm., 2023,539.

[5] Cfr.: Cass., sez. lav., 25 maggio 2012 n. 8304, in Giust. civ. mass., 2012,5,669; TAR Lombardia-Milano, sez. I, 9 novembre 2021 n. 4282, in www.giustizia-amministrativa.it.

[6] Cfr. PORTALURI, cit..

[7] Cfr. TAR Campania-Napoli, sez. II, 26 aprile 2021 n. 2682, in www.giustizia-amministrativa.it.

1) la sanzione disciplinare della sospensione dall'ufficio e dallo stipendio per un determinato periodo, irrogata a un professore universitario, al quale era stato contestato di aver leso la dignità e l'onorabilità dei colleghi mediante il ricorso a registrazioni occulte di colloqui cui partecipava, per servirsene eventualmente in sede giudiziale, è illegittima, poiché tale condotta non rientra tra le tipologie comportamentali indicate dall'art.89 del r.d. n. 1592/33[8];

2) la sanzione disciplinare della sospensione dall'ufficio e dallo stipendio per un determinato periodo, irrogata a un ricercatore universitario, al quale era stata contestata la pubblicazione su una rivista di un articolo critico nei confronti del mondo universitario, è illegittima, poiché tale condotta non rientra tra le tipologie comportamentali indicate dall'art.89 del r.d. n. 1592/33[9];

3) la sanzione disciplinare della censura, irrogata a un ricercatore universitario, che aveva omesso di comunicare al preside della facoltà la partecipazione a un convegno, è illegittima, poiché tale condotta non risulta tipizzata in alcuna norma di legge o regolamentare[10];

4) la sanzione disciplinare della sospensione dall'ufficio e dallo stipendio per un determinato periodo, irrogata a un professore universitario, al quale era stata contestata la gestione non corretta delle lezioni, è illegittima, poiché tale condotta non rientra tra le tipologie comportamentali indicate dall'art.89 del r.d. 1592/33[11];

5) la sanzione disciplinare della sospensione dall'ufficio e dallo stipendio per un determinato periodo, irrogata a un professore universitario, al quale era stato contestato il mancato controllo delle procedure di pagamento dell'attività prestata conto terzi, è illegittima, poiché tale condotta non rientra tra le tipologie comportamentali indicate dall'art.89 del r.d. 1592/33[12].

Il legislatore del 2010 avrebbe potuto rivedere i profili sostanziali della responsabilità disciplinare dei professori e ricercatori universitari, ma ha preferito mantenere la regolamentazione vigente[13].

La legge Gelmini contempla, comunque, la possibilità per gli Atenei di intervenire sulla materia. Come è noto, l'art.2, co. 4 della l. n. 240/10 impone a tutte le università l'obbligo di adottare un codice etico, individuando una serie di principi e valori per la redazione: il riconoscimento e il rispetto dei diritti individuali, l'accettazione di doveri e responsabilità nei confronti dell'istituzione di appartenenza, la fissazione delle regole di condotta nell'ambito della comunità, la finalità di evitare ogni forma di discriminazione e di abuso, nonché di regolare i casi di conflitto di interessi o di

[8] Cfr. TAR Lazio-Roma, sez. III, 23 maggio 2006 n. 3754, in Foro amm. Tar, 2006,1726.
[9] Cfr. TAR Lazio-Roma, sez. III, 24 giugno 2014 n. 6682, in www.giustizia-amministrativa.it.
[10] Cfr. TAR Lazio-Roma, sez. III, 16 aprile 2018 n. 4167, in Lexitalia.it, n. 4/2018.
[11] Cfr. TAR Lazio-Roma, sez. III, 13 maggio 2019 n. 5929, in www.giustizia-amministrativa.it.
[12] Cfr. TAR Emilia Romagna-Bologna, sez. I, 31 dicembre 2020 n. 888, ivi, confermata da Cons. St., sez. VII, 28 giugno 2022 n. 5389, ivi.
[13] Cfr. MAINARDI, cit., 183, il quale osserva che in materia disciplinare la legge Gelmini si è limitata ad un intervento di manutenzione dell'esistente.

proprietà intellettuale[14]. La novità di maggior rilievo è rappresentata dall'obbligo per gli Atenei di prevedere un regime sanzionatorio per le violazioni del codice etico, in relazione alle quali, qualora non ricadano nella competenza del collegio di disciplina, decide, su proposta del Rettore, il senato accademico[15]. La suddetta previsione consente di attribuire ai codici etici carattere di giuridicità: essi, pertanto, hanno valore non solo etico, ma anche giuridico e definiscono obblighi giuridicamente rilevanti per tutti gli appartenenti alla comunità universitaria, la cui violazione può assumere rilievo disciplinare[16].

A tal proposito attenta dottrina aveva sottolineato l'importante funzione dei codici etici come occasione per le università di rimediare alla vaghezza delle norme primarie sulle condotte dei professori universitari e porre le premesse per una maggiore utilizzazione dello strumento disciplinare[17]. Tuttavia, la maggior parte dei codici etici adottati dagli Atenei risultano ricchi di enunciazioni di principi e di valori generiche e astratte, ma carenti di prescrizioni a carattere concreto.

Permane, pertanto, il regime sostanziale delineato dal legislatore del 1933, la cui eccessiva genericità, evidenziata in precedenza, è foriera di due possibili distorsioni: la non applicazione o applicazioni arbitrarie[18].

3. La competenza disciplinare.

L'innovazione più rilevante dell'art.10 della l. n. 240/10 è rappresentata dal decentramento del potere disciplinare presso i singoli Atenei. Il predetto art.10 distingue due tipologie procedimentali:

a. per i fatti che possano dar luogo all'irrogazione di sanzione non superiore alla censura il Rettore avvia il procedimento disciplinare, ne conduce l'istruttoria e lo conclude con l'archiviazione o l'irrogazione della sanzione;
b. per i fatti che possano dar luogo all'irrogazione di sanzione più grave della censura il Rettore entro trenta giorni dalla conoscenza degli stessi trasmette gli atti al collegio di disciplina, formulando motivata proposta; il collegio di disciplina, uditi il Rettore o un suo delegato, nonché il professore o il ricercatore sottoposto ad azione disciplinare, entro trenta giorni esprime parere sulla proposta

[14] Cfr.: ASARO-MANNOCCI, Università italiane: un codice etico per la comunità, in www.dirittoeprocesso.com, 2011; MIDIRI, I codici etici universitari dalla riforma Gelmini alla legge anticorruzione, in Jus, 2015,183.
[15] Cfr.: TAR Lombardia-Milano, sez. IV, 5 marzo 2015 n. 643, in www.giustizia-amministrativa.it; TAR Campania-Napoli, sez. II, 3 maggio 2017 n. 2350, ivi; TAR Toscana, sez. I, 10 marzo 2022 n. 311, ivi.
[16] Cfr.: MAINARDI, cit., 197; FERLUGA, cit., 2016,480.
[17] Cfr. MATTARELLA, cit., 100, il quale riporta degli esempi concreti: a) quali situazioni giustificano l'assenza a lezione?; b) un professore può imporre agli studenti lo studio e, quindi, l'acquisto del proprio manuale o di una propria monografia?; c) un professore può ricevere uno studente nel proprio domicilio privato?; d) un professore a tempo definito, che esercita la professione forense, può assumere la difesa di un soggetto in lite col proprio Ateneo?
[18] Cfr. TENORE, cit.

avanzata dal Rettore, sia in relazione alla rilevanza disciplinare dei fatti, sia in relazione al tipo di sanzione da irrogare, e trasmette gli atti al consiglio di amministrazione, che entro trenta giorni infligge la sanzione o dispone l'archiviazione conformemente al parere espresso dal collegio di disciplina.

Emerge l'attribuzione da parte della legge Gelmini delle competenze in materia disciplinare ad organi interni alla struttura del singolo Ateneo, vale a dire il Rettore, il collegio di disciplina e il consiglio di amministrazione: al Rettore è attribuito il potere di iniziativa del procedimento e di proposta, nonché, limitatamente alle condotte punibili con la censura, anche di irrogazione della sanzione; al collegio di disciplina è demandata (nell'ipotesi di condotte suscettibili di dar luogo all'irrogazione di sanzioni più gravi della censura) l'attività istruttoria del procedimento e consultiva circa l'esito dello stesso, dovendo formulare un parere conclusivo vincolante; il consiglio di amministrazione, infine, è titolare del potere di infliggere la sanzione, o di archiviare il procedimento, conformemente al parere vincolante espresso dal collegio di disciplina.

La giurisprudenza ha ritenuto tale operazione di decentramento disciplinare costituzionalmente legittima, in quanto diretta attuazione del principio di autonomia universitaria enunciato dall'art.33 della Costituzione[19].

Dal vigente quadro normativo discende, pertanto, che al Rettore spetta sempre l'avvio del procedimento disciplinare e, limitatamente alle condotte punibili con la censura, la sua competenza ricomprende anche le altre fasi del procedimento fino alla sua conclusione[20].

Per quanto concerne il collegio di disciplina, la legge si limita a stabilire che è composto esclusivamente da professori e ricercatori universitari a tempo pieno (art.10, co. 1 della l. n. 240/10), ma non contiene alcuna previsione circa il numero, la durata del mandato e le modalità di individuazione dei componenti. La regolazione di tali profili è demandata dal citato art.10, co. 1 agli statuti degli Atenei.

La dottrina ha espresso critiche e perplessità sul sistema di competenze sinteticamente descritto con riferimento alla dicotomia tra le due tipologie procedimentali, al potere del Rettore e all'immunità di quest'ultimo.

Sotto il primo profilo è stata evidenziata la difficoltà e l'opinabilità di un'anticipazione prognostica circa la sanzione da irrogare[21]. Il tribunale amministrativo lombardo ha, invece, ritenuto il riparto di

[19] Cfr. TAR Lombardia-Milano, sez. IV, 18 marzo 2014 n. 692, in www.giustizia-amministrativa.it, confermata da Cons. St., sez. VI, 16 aprile 2015 n. 1968, in Foro amm., 2015,1121.
[20] Cfr.: TAR Lombardia-Milano, sez. II, 23 maggio 2016 n. 1039, in www.giustizia-amministrativa.it; TAR Campania-Napoli, sez. II, 8 giugno 2020 n. 2251, ivi; TAR Campania-Napoli, sez. II, 26 aprile 2021 n. 2682, ivi; TAR Lazio-Roma, sez. III-ter, 17 luglio 2023 n. 12032, ivi.
[21] Cfr. PORTALURI, cit..

competenze dell'art.10 della l. n. 240/10 ragionevole, in quanto rappresenta un punto di equilibrio tra le esigenze di celerità per i fatti che potrebbero condurre all'irrogazione della censura e di maggiore approfondimento per i fatti più gravi[22].

Per quanto concerne il secondo profilo, è stato prospettato il rischio di eccessivo rafforzamento del potere del Rettore, in quanto motore di ogni azione disciplinare e gestore dell'intero procedimento per i fatti sanzionabili con la censura[23].

La dottrina ha, inoltre, rilevato che l'art.10 della l. n. 240/10 non contempla l'ipotesi in cui il soggetto potenzialmente destinatario dell'azione disciplinare sia proprio il Rettore, che, in quanto esclusivo titolare dell'azione disciplinare, difficilmente instaura e prosegue un procedimento disciplinare nei propri confronti[24]. Per ovviare a tale lacuna l'Atto d'indirizzo ministeriale del 14 maggio 2018[25], adottato a seguito dell'aggiornamento 2017 al Piano nazionale anticorruzione 2016, approvato dall'Autorità nazionale anticorruzione con delibera n. 1208 del 22 novembre 2017[26], ha raccomandato gli Atenei di prevedere nei propri statuti l'attribuzione del potere disciplinare in simili casi al decano.

Circa i collegi disciplina la dottrina ha prospettato due possibili rischi: la fissazione negli statuti di meccanismi di scelta dei componenti, che rendono i collegi medesimi pericolosamente vicini al Rettore e dallo stesso controllabili[27]; i possibili comportamento collusivi, o comunque benevoli, da parte dei componenti rispetto ai colleghi autori di illeciti disciplinari[28]. Il citato atto ministeriale del maggio 2018 ha raccomandato, a tal proposito, gli Atenei di prevedere anche la presenza di membri esterni nel collegio di disciplina[29].

4. L'iter procedimentale.

Delle due tipologie procedimentali ricordate nel paragrafo precedente l'art.10 della l. n. 240/10 non regola la prima (quella relativa ai fatti che possano dar luogo all'irrogazione di sanzione non

[22] Cfr. TAR Lombardia-Milano, sez. II, 23 maggio 2016 n. 1039, in www.giustizia-amministrativa.it.
[23] Cfr.: PORTALURI, cit., che definisce il Rettore vero e proprio "signore della censura"; CIMINI, cit., 210; FERLUGA, cit., 2016,465.
[24] Cfr.: VIOLA, Spigolature di legislazione universitaria: la sostanziale immunità disciplinare dei Rettori delle Università, in Il lav. nelle p.a., 2011,853; CIMINI, cit., 214; VIOLA, L'esercizio dell'azione disciplinare nei confronti dei rettori dopo il nuovo atto di indirizzo del M.I.U.R. in materia di anticorruzione e trasparenza, in www.lavorodirittieuropa.it, n. 2/2018.
[25] Cfr. Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, Atto d'indirizzo 14 maggio 2018 n. 0000039, in www.miur.gov.it.
[26] In www.anticorruzione.it.
[27] Cfr. PORTALURI, cit..
[28] Cfr.: MAINARDI, cit., 191; CIMINI, cit., 210.
[29] Cfr. TAR Sicilia-Catania, sez. IV, 18 marzo 2023 n. 692, in www.giustizia-amministrativa.it, secondo cui la presenza di componente esterno non è imposta da norme di legge, ma solo consigliata dall'atto di indirizzo ministeriale.

superiore alla censura), per cui spetta agli statuti e ai regolamenti dei singoli Atenei l'individuazione delle fasi e dei termini.

La seconda tipologia è, invece, normata, ma in modo non troppo puntuale[30]. Lo studioso (o l'operatore) della materia disciplinare rimane colpito dal fatto che in nessun passaggio del citato art.10 si rinvenga la contestazione degli addebiti, atto di avvio di ogni procedimento disciplinare. Ma è indubbio che essa non possa mancare per due ragioni: 1) è l'atto indispensabile a instaurare il contraddittorio col soggetto incolpato[31]; 2) l'art.89, co. 6 del r.d. n. 1592/33 (non abrogato dalla legge Gelmini) dispone espressamente che all'incolpato deve essere fatta la contestazione degli addebiti e prefisso un termine per la presentazione delle sue deduzioni.

Ciò posto, sorge l'ulteriore problema di individuare il momento in cui deve essere effettuata, vale a dire se in sede di istruttoria preliminare del Rettore, o davanti al collegio di disciplina. E' preferibile la prima soluzione[32] anche alla luce della previsione dell'art.10, co. 2, secondo cui spetta al Rettore l'avvio del procedimento disciplinare.

Come per ogni normativa in materia disciplinare si pone, inoltre, il problema della natura perentoria, o ordinatoria, dei termini che cadenzano il procedimento.

Sicuramente è perentorio il termine dell'art.10, co. 5, che espressamente dispone l'estinzione del procedimento disciplinare ove entro centottanta giorni dalla data di avvio non intervenga la decisione finale da parte del consiglio di amministrazione[33].

Qualche incertezza sussiste per il termine di avvio del procedimento (trenta giorni dalla conoscenza dei fatti da parte del Rettore) previsto dall'art.10, co. 2. E' condivisibile quella giurisprudenza secondo cui la perentorietà del solo termine conclusivo sarebbe priva di significato se non fosse perentorio anche quello di avvio del procedimento[34]. In altre parole, ritenere perentorio soltanto il termine finale e non anche quello iniziale esporrebbe ad una tendenziale indeterminatezza l'intero procedimento (e pure lo stesso termine finale).

[30] Cfr.: TENORE, *cit.*; Cons. St., sez. II, 19 giugno 2019 n. 1794, in *www.giustizia-amministrativa.it.*
[31] Cfr. TENORE, Studio sul procedimento disciplinare nel pubblico impiego, Milano, 2021,380.
[32] Cfr.: VIOLA, cit.; TENORE, cit.; FERLUGA, cit., 2016,468.
[33] Cfr.: TAR Sardegna, sez. I, 21 dicembre 2015 n. 1212, in www.giustizia-amministrativa.it, confermata da Cons. St., sez. VI, 30 giugno 2021 n. 4927, ivi; Cons. St., sez. IV, 12 aprile 2019 n. 2379, ivi; TAR Emilia Romagna-Bologna, sez. I, 13 ottobre 2020 n. 612, ivi; TAR Piemonte, sez I, 20 ottobre 2021 n. 924, ivi; TAR Lazio-Roma, sez. III, 13 dicembre 2021 n. 12845, ivi; Cons. St., sez. VII, 9 marzo 2023 n. 2519, ivi.
[34] Cfr.: TAR Emilia Romagna-Bologna, sez. I, 7 marzo 2014 n. 268, ivi; TAR Campania-Napoli, sez. II, 12 giugno 2015 n. 3191, ivi; TAR Lombardia-Milano, sez. III, 4 novembre 2016 n. 2024, ivi; TAR Toscana, sez. I, 15 ottobre 2019 n. 1356, ivi; TAR Puglia-Bari, sez. II, 7 luglio 2021 n. 1142, ivi; TAR Lombardia-Brescia, sez. I, 20 gennaio 2022 n. 54, ivi.

Devono ritenersi ordinatori i termini infraprocedimentali previsti dall'art.10, commi 2 e 3: trenta giorni per l'emissione del parere da parte del collegio di disciplina; trenta giorni per l'adozione del provvedimento conclusivo da parte del consiglio di amministrazione[35].

5. Conclusioni.

Dalle criticità descritte nei paragrafi precedenti emerge la necessità di un intervento del legislatore, che, anzitutto, dovrebbe, ad avviso di chi scrive, riunire nel medesimo testo normativo i profili sostanziali e procedurali della materia.

Per quanto concerne i primi, è indispensabile un'elencazione precisa e dettagliata dei comportamenti sanzionabili, come avviene da tempo nel lavoro privato e nel pubblico impiego privatizzato, nonché nella categoria non privatizzata dei magistrati ordinari[36].

La potestà disciplinare, sebbene sia ricondotta nelle sue modalità di esercizio al potere amministrativo o all'autonomia negoziale, si risolve nell'inflizione di provvedimenti sanzionatori riconducibili alle sanzioni punitive propriamente dette, in virtù del carattere afflittivo e al tempo stesso intimidatorio[37]. Ne consegue che il principio di tassatività, se pur costituzionalizzato per l'illecito penale, va comunque considerato essenziale, in relazione all'affinità delle materie, anche per l'illecito disciplinare[38].

Con riferimento ai profili procedurali è auspicabile un'unica tipologia procedimentale regolata in modo più puntuale rispetto all'art.10 della l. n. 240/10.

Non è da escludere, però, che perduri la precisa e costante negli anni volontà di non regolare la materia[39].

---

[35] Cfr.: TAR Umbria, sez. I, 4 novembre 2020 n. 483, ivi; TAR Piemonte, sez I, 20 ottobre 2021 n. 924, in Il lav. nelle p.a., 2022,183 con nota di PETTINELLI; TAR Campania-Napoli, sez. II, 7 dicembre 2021 n. 7845, in www.giustizia-amministrativa.it; TAR Emilia Romagna-Bologna, sez. I, 22 novembre 2022 n. 929, ivi; TAR Lombardia-Brescia, sez. I, 6 febbraio 2023 n. 110, ivi.

[36] Cfr.: CAVALLINI, Gli illeciti disciplinari dei magistrati ordinari prima e dopo la riforma del 2006, Padova, 2011; CAMPANELLI, Riflessioni e criticità sul sistema normativo in materia di responsabilità dei magistrati a poco più di dieci anni dall'entrata in vigore del d.lgs. 109/2016, in www.federalismi.it, n. 24/2017; SALVI, Le ragioni costituzionali dell'ordinamento disciplinare dei magistrati, in Dir. pen. proc., 2022,433.

[37] Cfr. STACCA, La giuridificazione dell'etica delle formazioni sociali. Riflessioni sulla c.d. autodisciplina: in particolare il momento normativo e il momento sanzionatorio, in Dir. amm., 2015,537. In giurisprudenza cfr. CGARS, 28 gennaio 2022 n. 42, in www.giustizia-amministrativa.it.

[38] In tal senso Cons. St., comm. spec., 5 aprile 2016 n. 864, in Foro amm.,2016,856.

[39] Cfr. PORTALURI, cit.

LA DEMOCRAZIA INTERNA AI PARTITI POLITICI: UN VECCHIO TEMA ANCORA ATTUALE.

Gianluca Trenta*

Abstract [It]: Il presente lavoro affronta il tema della democrazia interna dei partiti politici che appare, ancora ai nostri giorni, un argomento di estrema attualità e di notevole complessità.

Abstract [En]: *This work addresses the topic of internal democracy of political parties which still appears to be an extremely topical and highly complex topic today.*

***Keywords**: Political parties; Democratic method in parties; political representation.*

SOMMARIO: 1. Premessa. - **2.** La questione della democrazia interna nei partiti politici nell'era dello Stato costituzionale. - **3.** Il dibattito sulla democrazia interna dei partiti politici in Assemblea Costituente. – **4.** Alcune osservazioni alla luce degli esiti dei lavori dei Costituenti. - **5.** Il dibattito in dottrina sul tema della democrazia interna ai partiti politici. –**6.** Note conclusive.

1. Premessa.

Il tema della democrazia interna dei partiti politici appare, ancora ad oggi, un argomento attuale in un percorso in itinere. Oggi siamo di fronte ad una crisi della tradizionale rappresentanza politica, congiuntamente ad una crisi della rappresentanza da parte dei partiti politici delle istanze provenienti dalla società civile[1].

Nonostante l'avvento di tali crisi, le forze politiche non sono riuscite a trovare una soluzione unanime per un'adozione di una disciplina dei partiti politici con il fine di conseguire l'obiettivo del dialogo tra partiti politici e cittadini[2].

Nel contempo, però, i partiti politici non soltanto non hanno avuto un ridimensionamento della loro capacità di rappresentanza nelle istituzioni pubbliche ma continuano ad avere un grado di influenza nel processo decisionale[3].

* *Dottore di ricerca in Scienze giuridiche e politiche*.

[1] G. MOSCHELLA, *Crisi della rappresentanza politica e deriva populista*, in *Consulta online*, 2/2019, pp. 249-256.

[2] G. MELONI, P. GAMBALE, *La regolamentazione dei partiti e la loro democrazia interna in Italia: dal regime di applicazione convenzionale alla prima legge di attuazione dell'art. 49 Cost.?*, in *Amministrazione in Cammino*, 27 settembre 2017, pp. 1-10.

[3] A. GREPPI, *Il partito che non è un partito. Partecipazione e rappresentanza nel discorso pubblico di Podemos*, in *Teoria Politica*, 8/2018, pp. 275-299.

Appare quindi chiaro che le cause della crisi della rappresentanza politica devono essere ricercate nella difficoltà di legittimazione dei partiti politici intesi quali strumenti della rappresentanza[4].

Solo attraverso la relazione fra la politica nazionale prodotta dai partiti politici e l'indirizzo politico dello Stato è possibile rafforzare il legame permanente tra il popolo sovrano e l'organizzazione dello Stato quale organo decisionale richiamato proprio nell'art. 1 della Costituzione[5].

A tal proposito, i partiti politici nel tempo, soprattutto dopo la seconda metà del novecento, hanno assunto un ruolo fondamentale c.d. di cerniera, tra i cittadini e il potere politico, è quindi palese che le dinamiche della rappresentanza sono fortemente influenzate dal sistema partitico e soprattutto dalla democrazia interna di ogni singolo partito[6].

Per tale ragione è possibile ritenere che il livello di organizzazione interna dei partiti sia un elemento essenziale nel valutare il livello della qualità della rappresentanza politica nazionale di uno Stato[7].

La maggior parte della dottrina, infatti, sostiene che la democrazia interna dei partiti fa da riferimento a tutte quelle attività finalizzate a coinvolgere i cittadini e, quindi, a tutti gli iscritti, nel processo decisionale interno ai partiti politici[8]: la selezione della *governance* interna sia a livello centrale che periferico; i diritti e i doveri degli iscritti al partito; le modalità di accesso ed eventualmente alle procedure di espulsione degli iscritti e la tutela delle minoranze interne[9]. In ciò si concretizza quel modello di democrazia rappresentativa disposto proprio dall'art. 49 Cost., ossia «*associarsi in partiti per concorrere con metodo democratico a determinare la politica nazionale*».

Dunque il ruolo che l'art. 49 Cost. assegna ai partiti politici ha anche la finalità di impedire taluni rischi della democrazia rappresentativa come ad esempio il distacco tra gli elettori e gli eletti così da delegare il rappresentante eletto nelle decisioni politiche.

Nel contesto italiano la dimensione privatistica ha prevalso sulla dimensione pubblicistica in relazione alle norme di regolamentazione della vita dei partiti anche se il connubio tra il diritto pubblico e diritto privato concorrono a disegnare la disciplina giuridica dei partiti politici, nello stesso modo con cui l'assetto costituzionale del sistema partitico risente della posizione fatta nell'ordine giuridico ai partiti politici[10].

---

[4] V. CRISAFULLI, *Stato, Popolo, Governo. Illusioni e delusioni costituzionali*, Milano, Giuffrè,1985, pp. 207 ss.
[5] P. RIDOLA, *Partiti politici*, in Enciclopedia del diritto, Milano, 1982, pp. 67.
[6] P. AVRIL, *Saggio sui partiti*, in R. Balduzzi, A. Giovannelli (a cura di), Torino, *Saggio sui partiti*, Giappichelli, 1990, pp. 189 ss.
[7] S. STAIANO, *La rappresentanza*, in *AIC*, 3/2017, pp. 1-42.
[8] A. LANZAFAME, *Sui livelli essenziali di democrazia nei partiti*, in *AIC*, 1/2017, pp. 1-21.
[9] S. SCARROW, *Implementing intra-party democracy*, in *National democratic Institute for International Affairs*, Washington DC, 2005, p. 3 ss. L'autore definisce la democrazia interna come «*Intra-party democracy is a very broad term describing a wide range of methods for including party members in Intra-party deliberation and decision making*».
[10] S. BARTOLE, *Partiti politici*, in *Dig. Disc. Pubbl*., Torino, 1995, pp. 705 ss.,

L'art. 49 Cost. se da un lato garantisce il diritto dei cittadini di associarsi in partiti politici dall'altro demanda la libertà di tale diritto alla dimensione privatistica per cui vengono identificati quali associazioni non riconosciute. In tale dimensione, però, viene sacrificata l'organizzazione interna, comprimendo i diritti dei cittadini iscritti ai partiti politici[11].

2. La questione della democrazia interna nei partiti politici nell'era dello Stato costituzionale.

La questione della democrazia interna, collocata all'interno della disciplina giuridica dei partiti politici, in origine nello Stato liberale e successivamente nello Stato costituzionale, è stata argomento di discussione.

In principio, soprattutto nelle *polis* greche e nell'era repubblicana romana, i partiti politici venivano considerati dei gruppi di potere, i quali si trovavano in competizione tra loro per l'esercizio del potere politico[12].

Bisogna però attendere la metà del secolo scorso affinché i partiti politici vengano riconosciuti quali fondamentale azione politica all'interno dello Stato costituzionale di democrazia pluralista in cui compaiono nelle istituzioni degli ordinamenti statali[13].

Lo sviluppo del ruolo dei partiti politici, in era costituzionale, prende forma intorno agli anni trenta attraverso quattro fasi, ossia quando essi dopo una forte ostilità nei confronti del partito politico tradizionale del tempo mostrano una sostanziale indifferenza del diritto costituzionale, rivendicando un riconoscimento giuridico per essere annessi nell'organizzazione statale[14].

In tale momento storico i partiti politici attraversano una profonda trasformazione dai partiti dello Stato liberale in partiti di massa all'interno dello Stato costituzionale di democrazia pluralistica[15].

In principio, nello Stato liberale, il modello di rappresentanza esercitato dai partiti politici non prevedeva formazioni politiche ben definite e organizzate per il timore che potessero agire come forze disgreganti all'unità statale e concentravano la loro azione politica prettamente nell'Assemblea parlamentare, trascurando l'assetto nella società che per tale ragione venivano definiti partiti di notabili distinti dal gruppo politico della Destra e in quello della Sinistra[16]. Sostanzialmente il partito,

---

[11] La normativa di riferimento sulle associazioni non riconosciute è contenuta negli artt. 36, 37 e 38 del codice civile. Per un maggiore approfondimento cfr. P. RESCIGNO, *Sindacati e partiti nel diritto privato, In Persona e comunità*, Bologna, 1962, pp. 139 ss; Cfr. anche G. SARTORI, *Parties and Party systems: A Framework for Analysis*, Cambridge, 1976, p. 63; P. MARSOCCI, *Sulla funzione costituzionale dei partiti e delle altre formazioni politiche*, Napoli, 2012, pp. 84 ss.
[12] Sul tema è utile cfr. M. DUVERGER, *Partiti politici* (1951), trad. it., Milano, 1975, pp. 15 ss.; G. Perticone, *Partito politico*, in Nss. D.I., XII, 1965, 519 ss.; M. WEBER, *Economia e società* (1922), trad. it., Milano, 1974, pp. 282 ss.
[13] C. ROSSANO, *Partiti politici*, in *Enc. giur.*, Roma, 1990.
[14] H. TRIEPEL, *La Costituzione dello Stato e i partiti politici* (1930), trad. it. in E. GIANFRANCESCO, G. GRASSO (a cura di), Napoli, Editoriale scientifica, 2015.
[15] G. SARTORI, *Teoria dei partiti e caso italiano*, Milano, Sugarco, 1982.
[16] Sul tema dei partiti politici dei notabili è utile cfr. M. DUVERGER, *Partiti politici*, *op. cit.*, pp. 20 ss.;

pur essendo un espressione della libertà di associazione e di opinione, non poteva invadere il campo delle sfere di competenza esercitate dai poteri dello Stato[17].

Con la fine dello Stato liberale e con l'avvento del suffragio universale, legata oltretutto alla crisi della rappresentanza, i partiti politici modificano il loro riassetto politico passando da partiti politici di notabili a partiti di massa[18].

In tale contesto, i partiti politici si evolvono, modificando i rispettivi assetti organizzativi per coinvolgere maggiormente il corpo elettorale con il fine di aggregare le istanze provenienti dalla società e trasferirle nel circuito decisionale tra il parlamento e l'esecutivo[19].

Pertanto sin dall'inizio del secolo scorso vengono poste le basi per un riconoscimento costituzionale dei partiti politici quali soggetti di diritto nella determinazione dell'indirizzo politico del Paese, che con il finire del secondo conflitto mondiale, acquisiranno definitivamente nella carta costituzionale rappresentando quel ruolo centrale in uno Stato di democrazia pluralista[20].

Con tale riconoscimento costituzionale i partiti politici modificano profondamente il loro assetto organizzativo, trascurando l'aspetto interno per concentrarsi soprattutto sulla neonata funzione nella mediazione tra la società civile e il potere politico. I partiti, quindi, concentrano la loro attività nel principio democratico delle democrazie rappresentative con una certa continuità temporale radicandosi nel territorio per non ridursi alle semplici tornate elettorali ed è proprio in questo contesto che si pone il quesito del carattere democratico anche nella loro vita interna attraverso regole certe che ne disciplinano il loro funzionamento[21].

Ed ancora, con l'affermarsi del pluralismo dei partiti nell'ambito di una democrazia pluralistica e rappresentativa, nascono i primi dibattiti in dottrina se il partito politico debba ricondursi ad un profilo privatistico o se al contrario debba essere di rilievo prettamente pubblicistico[22].

Mentre Smith sosteneva che i partiti politici non dovevano avere un chiaro riconoscimento costituzionale in quanto portatori di interessi particolari e non collettivi[23], Hans Kelsen sosteneva il

[17] C. ROSSANO, *Partiti e Parlamento nello Stato contemporaneo*, Napoli, 1972, pp. 301 ss.;
[18] P. BILANCIA, *Lo Stato di diritto come valore in una dimensione "spaziale",* in *Nomos. Le attualità nel diritto*, fasc. n. 1/2012.
[19] C. DE FIORES, *Dai partiti democratici di massa partiti post-democratici del leader. Profili costituzionali di una metamorfosi*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. 1/2018, pp. 219; G. LEIBHOLZ, *Strukturprobleme der modernen Demokratie (Vorträge und Aufsätze)*, Müller, Karlsruhe, 1958, pp. 89 ss.
[20] A. BARBERA, *La democrazia "dei" e "nei" partiti, tra rappresentanza e governabilità*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 2008.
[21] A. POGGI, *La democrazia nei partiti*, in *Rivista AIC*, n. 4/2015.
[22] I primi dibattiti in dottrina sul tema, riguardavano Schmitt, Triepel, Leibholz che sostenevano nel limitare il ruolo dei partiti ad una dimensione prettamente associativa al contrario di Kelsen e Radbruch che affermavano che ai partiti politici doveva essere assegnato un rilievo costituzionale. C. PINELLI, *Discipline e controllo sulla democrazia interna dei partiti*, Padova, Cedam, 1984, pp. 19 ss.
[23] C. SCHMITT, *Il custode della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1981, pp. 129 ss.

contrario, in quanto i partiti politici dovevano mantenere un profilo costituzionale e democratico al fine di formare una volontà generale[24].

E' da questi assunti che inizieranno le prime mosse per un'analisi dell'importanza di una democrazia dei partiti politici e soprattutto dell'organizzazione democratica interna di ogni singolo partito politico.

3. Il dibattito sulla democrazia interna dei partiti politici in Assemblea Costituente.

Il dibattito dei Padri costituenti sul ruolo che avrebbero dovuto assumere i partiti politici nello Stato costituzionale, fu un confronto acceso su due posizioni diametralmente opposte[25]: la prima più *minimalista* ossia di disciplinare l'indispensabile con il fine di preservare la libertà di associazione e la seconda, più *massimalista*, che prediligeva il riconoscimento della personalità giuridica ai partiti politici definendo le norme di funzionamento[26].

In tal senso, nella seduta del 19 novembre 1946 della prima Sottocommissione, sia l'On. Merlin[27] che l'On. Mancini[28], appartenente al gruppo dei socialisti italiani, espressero la loro posizione proponendo la formulazione costituzionale: «*i cittadini hanno diritto di organizzarsi in partiti politici che si formino con metodo democratico e rispettino la dignità e la personalità umana, secondo i principi di libertà ed eguaglianza. Le norme per tale organizzazione saranno dettate con legge particolare*». In tal senso, anche il costituente Basso, appartenente allo stesso gruppo dei Socialisti italiani, proponeva che «*Tutti i cittadini hanno diritto di organizzarsi liberamente e democraticamente in partito politico, allo scopo di concorrere alla determinazione della politica del Paese*»[29].

Da queste formulazioni è possibile constatate come per la prima volta in Italia si tentava di dare un chiaro riconoscimento costituzionale ai partiti politici collegandolo al diritto di associazione con metodo democratico con la funzione di determinare la politica nazionale.

Invece, ciò che riguardava le regole di funzionamento vengono proposte di rinviarle alla legge ordinaria senza alcuna traccia sul riferimento alla democrazia interna dei partiti, pur se il riferimento

---

[24] H. KELSEN, *La democrazia*, Bologna, Il Mulino, 1981, pp. 55 ss.,
[25] G.E. VIGEVANI, *Art. 49*, in S. Bartole, R. Bin (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, Cedem, 2008, pp. 496 ss.
[26] S. MERLINI, *I partiti politici, il metodo democratico e la politica nazionale*, in Associazione italiana dei costituzionalisti, *Partiti politici e società civile a sessant'anni dall'entrata in vigore della Costituzione*, Atti del XXIII Convegno annuale, svoltosi ad Alessandria il 17-18 ottobre 2008, Napoli, Jovene, pp. 51 ss.
[27] L. Merlin fu la prima donna ad essere eletta al Senato della Repubblica e apparteneva al gruppo politico dei Socialisti italiani.
[28] Per un maggiore approfondimento cfr. E. ZICARELLI, *Pietro Mancini ed il Socialismo in Calabria*, Cosenza, Fasano, 1974.
[29] S. MERLINI, *I partiti politici, il metodo democratico e la politica nazionale*, *op. cit.*, pp. 62 ss.

al metodo democratico e al diritto di organizzazione democratica dei partiti politici doveva implicitamente includerla.

Il dibattito, infatti, rimase del tutto circoscritto ai partiti politici con un vivace confronto tra i democristiani, comunisti e socialisti. Ma l'acceso dibattito, sviluppatosi nella prima sottocommissione dell'Assemblea Costituente, fu talmente vivace che l'On. Palmiro Togliatti riteneva che la proposta dei socialisti fosse lesiva per la libertà di organizzazione dei partiti politici e che con il tempo avrebbero potuto estromettere il partito Comunista dal Parlamento in quanto quest'ultimo si richiamava alla dittatura del proletariato e della mancanza di metodo democratico nella sua attività politica.

L'On. Togliatti, infatti, affermava che i partiti politici non dovessero avere alcun tipo di riconoscimento costituzionale anche se fosse disponibile a votare eventualmente la proposta dell'on. Basso, purché fosse stata integrata da un puntuale divieto di riorganizzazione del partito fascista.

Ciò, però, portò a un duro scontro politico con il costituente democristiano Giorgio La Pira, il quale riteneva che la proposta fosse troppo semplicistica poiché non sarebbe stato semplice determinare un partito fascista, inoltre, lo stesso La Pira, come anche Dossetti, affermavano che in futuro anche il Partito Comunista poteva ravvisarsi nelle sembianze del fascismo[30].

In conclusione del dibattito si trovò quindi una mediazione sulla proposta dell'On. Basso, che con un solo voto contrario, venne approvata nelle Disposizioni transitorie e finali definendo così che: «*È proibita la riorganizzazione, sotto qualsiasi forma, del disciolto partito fascista*»[31].

Sempre lo stesso on. Basso propose nella stessa Commissione un ulteriore articolo con cui «*Ai partiti politici che nelle votazioni pubbliche abbiano raccolto non meno di cinquecentomila voti, sono riconosciute, sino a nuove votazioni, attribuzioni di carattere costituzionale a norma di questa Costituzione, delle leggi elettorali e sulla stampa, e di altre leggi*»[32].

Al fine di garantire ai partiti politici un rilevo costituzionale l'on. Moro sosteneva che i partiti politici dovessero avere personalità giuridica.

L'On. Togliatti, invece, in continuità con le posizioni espresse nella precedente seduta riteneva che le funzioni da attribuire ai partiti non avrebbero dovuto avere come conseguenza «*una rigidità nella loro organizzazione*».

In conclusione dei lavori nella Sottocommissione, si deliberò, a maggioranza, che la Costituzione avrebbe dovuto includere quei principi per il riconoscimento giuridico dei partiti ma ciò poteva

[30] F. SCUTO, *La democrazia interna dei partiti: profili costituzionali di una transizione*, Torino, Giappichelli, 2017, p. 13.
[31] Titolo XII, co. 1 delle Disposizioni transitorie e finali della Costituzione italiana.
[32] Art. 4 delle proposte presentate dal deputato Basso nella prima sottocommissione sui principi dei rapporti politici.

avvenire solo attraverso un esame congiunto con la Seconda Sottocommissione. Tuttavia tale decisione non ebbe alcun proseguo in quanto la riunione non ebbe mai luogo. Pertanto il testo licenziato dalla Prima Sottocommissione fu la proposta originaria presentata dall'On. Basso nella seduta del 19 novembre, la quale recitava: «*Tutti i cittadini hanno diritto di organizzarsi liberamente in partiti per concorrere con metodo democratico a determinare la politica nazionale*»[33].

Bisogna sottolineare che tale processo di formazione dell'art. 47, poi divenuto l'art 49 Cost., venne svolto in un clima totalmente differente rispetto a quello svolto in Assemblea costituente, avvenuto, difatti, alla vigilia della crisi definitiva del terzo Governo De Gasperi che avrebbe condotto all'esclusione delle sinistre dal Governo. In Commissione, pur manifestandosi contrasti molto forti su visioni differenti, il clima di dialogo e di fiducia reciproca era rimasto positivo, tanto da dare l'impressione ad alcuni costituenti come l'on. Basso, Moro e Mortati che l'Assemblea sarebbe riuscita a superare le difficoltà del momento ed approvare un testo sui partiti politici più evoluto di quello elaborato dalla commissione[34].

Nel corso della discussione da parte dell'Assemblea, nella seduta del 22 maggio 1947, emerse nel dibattito la questione della democrazia interna dei partiti, che era già stato richiamato in sede di Assemblea nella discussione generale sul progetto di Costituzione, facendo emergere le forti divergenze tra le sinistre e i democristiani[35].

Il tema dei partiti politici venne affrontata in via preliminare nella discussione generale sul progetto di Costituzione che si svolse in Assemblea il 4 marzo 1947. Gli Onorevoli Aldo Bozzi e Piero Calamandrei chiedevano una migliore specificazione del significato di «metodo democratico». Nello specifico, Calamandrei riteneva che l'organizzazione democratica all'interno dei partiti fosse un presupposto necessario affinché vi fosse democrazia anche all'esterno dei partiti. In risposta alle parole di Calamandrei, il Presidente della I Sottocommissione, Umberto Tupini, aveva ritenuto essenziale che i partiti, nello svolgimento del loro ruolo costituzionale, attuassero il metodo democratico «*a cominciare dal loro interno*»[36].

Ritornando alla discussione da parte dell'Assemblea, il dibattito si concentrò sull'emendamento presentato da Costantino Mortati, il quale chiedeva di inserire esplicitamente il requisito della

[33] C. De FIORES, *Dai partiti democratici di massa ai partiti post-democratici dei leader. Profili costituzionali di una metamorfosi*, *op.cit.*, pp. 238 ss.
[34] S. MERLINI, *I partiti politici, il metodo democratico e la politica nazionale*, *op.cit.*, pp. 62 ss.
[35] M.R. MAGNOTTA, *Costituzione e diritto vivente dei parti politici*, in *Nomos Le attualità del diritto*, 2/2019, pp. 14 ss.
[36] E. ROSSI, *La democrazia interna nei partiti politici*, in *AIC*, 1/2011, pp. 1-2.

democrazia interna, prevedendo che i partiti si uniformassero «*al metodo democratico nell'organizzazione interna e nell'azione diretta alla determinazione della politica nazionale*»[37].

L'intervento dell'On. Mortati, con cui presentò il proprio emendamento, rappresenta, a tutt'oggi, uno degli interventi più lucidi a sostegno di una disciplina sulla democrazia nei partiti, in modo da far emergere «*tutto lo spirito della nostra Costituzione*» ed era tanto più necessaria nei riguardi dei partiti che rappresentavano, a suo giudizio, la base dello Stato democratico: «*È nei partiti, infatti, che si preparano i cittadini alla vita politica e si dà modo ad essi di esprimere organicamente la loro volontà, è nei partiti che si selezionano gli uomini che rappresenteranno la nazione nel Parlamento. Mi pare quindi che non si possa prescindere anche per essi dall'esigere una organizzazione democratica*»[38].

Tale argomentazione veniva supportata dall'intervento dell'On. Aldo Moro il quale riteneva che, in mancanza di una base di democrazia al loro interno, i partiti non avrebbero potuto trasfondere un indirizzo democratico nella vita politica del Paese.

Peraltro, l'On. Mortati, in risposta ai dubbi relativi al rischio che norme sulla democrazia interna avrebbero potuto limitare la libertà dei partiti osservava che una disciplina che prevedesse l'obbligo di deposito degli statuti non fosse lesiva di tale libertà. Tra l'altro proponeva di affidare il giudizio sulla conformità dei partiti al metodo democratico alla Corte costituzionale o ad organismi composti da rappresentanze degli stessi partiti.

Nella discussione generale Socialisti, Comunisti e liberali "fecero muro" comune contro la proposta dell'On. Mortati. L'obiezione principale riguardava l'assoluta contrarietà ad entrare nella questione dell'organizzazione interna dei partiti per i rischi che tale scelta avrebbe potuto generare in termini di libertà della loro azione.

In particolare, le sinistre paventavano che una previsione costituzionale sull'organizzazione dei partiti e sulla loro democrazia interna potesse divenire uno strumento in mano alle maggioranze parlamentari per estromettere i partiti di minoranza dalla competizione democratica[39].

---

[37] Inizialmente l'emendamento presentato conteneva ulteriori novità come ad esempio il rinvio ad una disciplina legislativa sui partiti, l'intervento della Corte costituzionale per la verifica del rispetto dei requisiti stabiliti dalla legge, l'attribuzione di poteri ai partiti in ordine a funzioni di pubblico interesse e l'obbligo di pubblicazione dei loro bilanci. L'on. Mortati, resosi conto che l'emendamento si spingeva troppo oltre, d'accordo con l'on. Ruggiero, eliminò alcune parti e presentò il testo sopra richiamato.

[38] C.E. TRAVERSO, *La genesi storico-politica della politica dei partiti nella Costituzione italiana*, in *Il Politico*, vol. 33, no. 2, 1968, pp. 281–300.

[39] L'intervento e le considerazioni sul tema della democrazia interna dell'On. Laconi (Partito Comunista) facevano emergere la tensione che si respirava nella discussione generale in Assemblea. Laconi dichiarò sull' «estrema gravità» degli emendamenti proposti. Sottolineò i rischi di possibili «abusi» ed «interventi illeciti» legati ad interventi futuri della maggioranza parlamentare nella vita interna dei partiti di minoranza. A conclusione del suo intervento, Laconi tenne a far rilevare che l'approvazione di quegli emendamenti avrebbe comportato enormi danni per la democrazia italiana e per la libertà di azione dei partiti.

Va sottolineato che per il Partico Comunista (PCI) affrontare il tema della democrazia interna ai partiti politici sarebbe stato veramente problematico in quanto la sua organizzazione interna era fondata sul metodo del centralismo democratico.

L'on. Merlin, relatore dell'articolo approvato dalla Prima Sottocommissione, difese le scelte della Commissione, evidenziando l'importante novità che rappresentava l'introduzione dei partiti in Costituzione. In tale contesto invitava a «non esagerare» e a «cominciare» con l'adozione della formula approvata in Commissione. Lo stesso, difatti, osservava la necessità di una disciplina giuridica di tipo "graduale" dei partiti e si dichiarava favorevole a prevedere in Costituzione che il metodo democratico nei partiti dovesse valere «all'esterno», nel concorrere a determinare la politica nazionale. Nel contempo riconosceva la necessità di una futura legge sul tema e proponeva di rinviare in altra sede la discussione sul metodo democratico interno[40].

Sul tema l'On. Mortati replicava che il proprio emendamento aveva un carattere esplicativo secondo un'interpretazione del «metodo democratico» in una formula larga da intenderla sia come democrazia "esterna" che "interna" dei partiti. Comunque, considerate le forti tensioni nella discussione generale in Assemblea nei confronti del suo emendamento, l'On. Mortati lo ritirò, sottolineando la necessità per uno Stato saldamente democratico di non tollerare partiti politici la cui disciplina interna non fosse improntata al metodo democratico.

4. Alcune osservazioni alla luce degli esiti dei lavori dei Costituenti.

A conclusione dei lavori dell'Assemblea Costituente emerse la linea in cui i partiti politici concorrono alla determinazione della politica nazionale tralasciando la questione della personalità giuridica e del metodo democratico nell'organizzazione interna.

Tale risultante fu il frutto di un confronto molto duro dove i partiti di sinistra non erano disponibili ad accettare una disciplina costituzionale sui partiti politici. Tra l'altro, bisogna sottolineare che il dibattito venne affrontato nella seduta del 22 maggio 1947, a ridosso dalla crisi del terzo Governo De Gasperi che avrebbe condotto all'esclusione delle sinistre dal governo.

[40] A. CATELANI, *Partiti politici e garanzie costituzionali*, in *Nomos Le attualità del Diritto*, 3/2015, pp. 2-7.

In tale contesto, il partito Comunista temendo lo spettro futuro di una «*democrazia protetta*»[41], impedì un'elaborazione più approfondita della disciplina costituzionale relativa ai partiti politici[42].

Da tale analisi si possono dedurre le ragioni che hanno portato alla stesura dell'art. 49 Cost.. Difatti, in merito alla democrazia interna dei partiti politici, nuove norme avrebbero richiesto forme di controllo esterno sulla loro attività ma ciò poteva solo avvenire in un quadro politico non eccessivamente conflittuale e in cui vi è un'idea sommaria e condivisa sul ruolo dei partiti nel sistema politico-costituzionale[43]. Tutto ciò, durante i lavori nell'Assemblea Costituente, è venuto a mancare soprattutto per il fatto che il Partito Comunista era fortemente strutturato e considerato un partito "antisistema"[44].

Se si guarda il quadro politico-costituzionale dei nostri giorni, emerge un contesto in cui, pur nelle radicali ed evidenti differenze storiche, politiche ed istituzionali rispetto al passato, questi "*presupposti*" sembrano mancare nuovamente e purtroppo ciò incide sulla qualità della rappresentanza politica.

5. Il dibattito in dottrina sul tema della democrazia interna ai partiti politici.

In dottrina, nel corso del secolo scorso, il tema della democrazia interna nei partiti politici è stato notevolmente discusso. In particolare l'origine del dibattito sulla democrazia interna dei partiti risale al tempo della Repubblica di Weimar, in concomitanza con l'affermarsi del pluralismo dei partiti nell'ambito di una democrazia pluralistica[45].

La definizione più appropriata appare, però, quella di Max Weber che immaginava i partiti politici quali associazioni, con lo scopo di assegnare contemporaneamente ai propri capi una posizione rilevante all'interno e ai militanti attivi la possibilità di perseguire i propri obiettivi. Il sociologo tedesco, con tale definizione, tenta di disegnare il partito politico quale organizzazione

[41] Il modello delle democrazie protette si affermano sul modello della Costituzione tedesca, in cui venivano affermati i principi democratici e disposizioni finalizzate a difendere i nuovi ordinamenti da eventuali sovvertimenti dopo determinate esperienze autoritarie. S. MERLINI, *Democrazia protetta e democrazia conflittuale: i casi dell'Italia e della RFT*, in *Democrazia Diritto*, 1-2/1989, pp. 365 ss.

[42] F. LANCHESTER, *Vincitori e vinti, veti e imposizioni degli Alleati nel processo di ricostruzione della democrazia in Italia, Germania e Giappone*, in S. MERLINI (cura di), P. *Calamandrei e la ricostruzione dello Stato democratico. 1944-1948*, Bari, Laterza, 2007, pp. 67 ss.

[43] S. MERLINI, *I partiti politici e la Costituzione (rileggendo Leopoldo Elia)*, *op.cit.*, pp. 26 ss.

[44] Per un maggior approfondimento sul tema dei partiti antisistema cfr A. NICOTRA, *Democrazia "convenzionale" e partiti antisistema*, Torino, Giappichelli, 2007.

[45] V.C. PINELLI, *Discipline e controllo sulla democrazia interna dei partiti*, *op.cit.*, pp. 19 ss. G. TRENTA. *I partiti politici nella concezione europea. Un percorso ancora in itinere*, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2023, pp. 89-91.

politica unitaria che nel contempo soddisfa le singole ambizioni personali di ogni iscritto, attraverso i ruoli interni[46].

Da quanto detto si può affermare che il partito politico è anche una organizzazione di cittadini, che svolge la funzione di cinghia di trasmissione delle istanze provenienti dalla società civile per dirottarle a livello centrale.

Ma un simile progetto è realizzabile solo tramite una reale democrazia interna ai partiti politici; tale tema è oggi particolarmente sentito, oltre che complesso, a causa della crisi della rappresentanza politica e per la difficoltà di legittimare i partiti politici[47].

Questi ultimi, ritenuti quali strumenti della rappresentanza[48], hanno una grande difficoltà a carpire le istanze della società civile, avendo perso legittimazione agli occhi dei cittadini, causa della perdita di una fisionomia unitaria dell'organizzazione interna, che li rende molto diversi dai partiti politici che hanno dominato la scena politica nel secolo scorso[49].

Appare quindi evidente che, la qualità della rappresentanza politica è notevolmente influenzata dal sistema partitico e conseguentemente dall'organizzazione interna di ogni partito politico[50].

Per tali ragioni la democrazia interna dei partiti deve coinvolgere gli iscritti ad ogni livello sia per ciò che riguarda le procedure di deliberazione sia per ciò che è il processo decisionale interno inclusivo. In altre parole, per assicurare la democrazia interna, occorre che il partito si occupi in particolare della selezione delle candidature per le elezioni, dell'elezione delle cariche interne, della partecipazione degli iscritti al processo decisionale, dei diritti e dei doveri dei singoli associati, delle modalità d'iscrizione, delle procedure di espulsione e della tutela delle minoranze interne[51].

L'organizzazione interna, per i partiti politici che intendono strutturarsi sul territorio con continuità, non può non rappresentare una variabile essenziale. Per assolvere al meglio il ruolo di cerniera tra società civile e potere politico, il partito deve garantire nel tempo il carattere democratico

[46] M. WEBER, *Economia e società. L'economia, gli ordinamenti e i poteri sociali*, *op.cit.*, p. 282. L'autore intende i partiti quali associazioni costituite al fine di "attribuire ai propri capi una posizione di potenza all'interno di un gruppo sociale e ai propri militanti attivi possibilità per il perseguimento di fini oggettivi o per il perseguimento di vantaggi personali, o per tutti e due gli scopi". Si tratta di una delle pochissime definizioni, sicuramente la prima, che ha provato a riconoscere il partito politico sia come organizzazione politica unitaria, che come un luogo in cui svolgono un ruolo decisivo i comportamenti del singolo e la sua ambizione personale.
[47] F. SCUTO, *La democrazia interna dei partiti: profili costituzionali di una transizione*, *op.cit.*, *pp*. 36 ss.
[48] V. CRISAFULLI, *Partiti, Parlamento, Governo*, in *Stato, Popolo e Governo*, Milano, Giuffrè, 1985, pp. 207 ss.
[49] A. SAITTA, *Partiti politici e dinamiche della forma di Governo. I partiti politici*, (*paper* del convegno del Gruppo di Pisa: *Partiti politici e dinamiche della forma di Governo* organizzato dall'Università degli Studi "Federico II" di Napoli, 14-15 giugno 2019), p. 168.
[50] P. AVRIL, *Saggio sui partiti*, *op.cit.*, pp. 189 ss.
[51] S. SCARROW, *Political parties and democracy in theoretical and practical perspectives. Implementing intra-party democracy*, in *The National Democratic Institute for International Affairs (NDI)*, Washington DC, 2005, pp. 3 ss.

delle democrazie rappresentative, sia al suo interno che all'esterno, al fine di non ricercarlo nei soli appuntamenti elettorali di turno[52].

Scarrow intendeva la democrazia interna ai partiti l'insieme delle pratiche e degli strumenti che potessero garantire la partecipazione degli iscritti ai partiti come in tutte le fasi che vanno dalla consultazione al processo decisionale. Considerata però l'eterogeneità delle organizzazioni e dei diversi contesti politici, non è possibile formulare uno specifico modello integrante le "*migliori pratiche per la governance interna dei partiti*"[53].

6. Note conclusive.

In conclusione, come abbiamo potuto osservare nel paragrafo precedente si può sostenere che se ci limitiamo alla interpretazione letterale dell'art. 49 della Costituzione, è sicuramente inappropriato parlare di attuazione dell'art. 49, in quanto non esiste un vincolo nel dettato costituzionale c.d. certo.

Sarebbe più opportuno soffermarci sul significato di una possibile rilettura della norma costituzionale quale rapporto tra forma di partito e forma di governo, ossia tra la democrazia dei partiti e la democrazia nei partiti[54].

In tale contesto, si può sostenere che se la democrazia dei partiti spiega la stessa origine costituzionale dell'art. 49, la sua interpretazione non può essere fatta sulla base delle sole intenzioni originarie, «*a pena di irrigidirne la lettura e di provocarne prima o poi l'obsolescenza*»[55].

Tuttavia, parte sia della dottrina che della giurisprudenza costituzionale hanno difficoltà nel chiarire il ruolo dei partiti politici nel nostro ordinamento costituzionale, «*rigettando la teoria della incorporazione del diritto dei partiti nell'ordinamento giuridico statuale. Prevale in questo orientamento la preoccupazione che l'incorporazione se assunta in forma integrale possa ledere il pluralismo*». Si può quindi dedurre che si tratta di una preoccupazione legittima, in particolar modo se si fa riferimento al partito unico. Non si tratta di optare tra alternative estreme: «*incorporazione in forma integrale, da un lato, e sregolatezza dei partiti, dall'altro. Occorre che le forme di riconoscimento del fenomeno partitico e la loro disciplina siano funzionali al pluralismo, alla rappresentanza politica e alla partecipazione democratica*»[56].

---

[52] A. POGGI, *La democrazia nei partiti*, *op.cit.*, pp. 16 ss.
[53] M.C. KITTILSON, S.E. SCARROW, *Political Parties and the Rhetoric and Realities of Democratization*, *op.cit.*; D. DEL MONTE, *Partiti politici. Trasparenza e democrazia*, in *NIS European National Integrity Systems*, 2011, p. 24.
[54] L. ELIA, *Governo (forme di)*, in Enc. dir., XIX, Giuffrè, Milano, Giuffrè, 1970, pp. 634 ss
[55] C. PINELLI, *Il paradosso di una partitocrazia senza partiti. Uno sguardo costituzionale*, in Id., *Nel lungo andare. Una Costituzione alla prova dell'esperienza. Scritti scelti 1985-2011*, Napoli, Jovene, 2012, pp. 646 ss.
[56] S. BONFIGLIO, *L'art. 49 della Costituzione e la regolazione del partito politico: "rilettura" o "incompiuta" costituzionale?*, in *Nomos Le attualità del diritto*, 2/2017, p. 9.

Parte della dottrina, infatti, ritiene che i partiti sono elementi costitutivi dello Stato democratico e per la loro influenza sulla forma di governo si configurano anche come istituzioni costituzionalmente rilevanti ed elementi costitutivi del sistema di governo, in particolare di quello parlamentare[57].

Le alternative giuridiche sono molteplici ma ciò che deve essere il punto fermo è che la costituzionalizzazione autentica dei partiti politici deve regolamentare gli stessi[58]. Ciò significa che nel nostro Paese, non avendo avuto una regolamentazione sulla democrazia dei partiti, si è avuta sovrapposizione tra modelli di partito e modelli istituzionali, degenerando in una incorporazione di fatto dei partiti. Ciò ha anche significato una degenerazione in termini di "partitocrazia", in quanto «le finalità, le attività, l'organizzazione e il funzionamento dei partiti si palesano apertamente in contrasto con i principi organizzativi e il reale funzionamento di una democrazia costituzionale. E nello Stato costituzionale non vi può essere una "*sovranità dei partiti*", né una "*rappresentanza senza partiti*"»[59].

Tuttavia, non bisogna sottovalutare l'importanza di una regolazione del partito politico per diverse ragioni: una sicuramente riguardante le finalità e l'azione politica dei partiti antisistema e l'altra per l'affermarsi di partiti personali, anche quando non hanno finalità apertamente antidemocratiche. In questo contesto, bisogna altresì prendere in considerazione che solitamente i partiti: antisistema sono contrari alla regolazione; i partiti personali senza una consolidata evoluzione storica sono poco propensi a farsi regolare.

[57] E. GIANFRANCESCO, I partiti politici e l'art. 49 della Costituzione, in Forum dei Quaderni Costituzionali, 2017, pp. 3 ss. S. MERLINI, *I partiti politici, il metodo democratico e la politica nazionale*, *op.cit.*, pp. 51 ss.

[58] C. DE FIORES, *Dai partiti democratici di massa partiti post-democratici del leader. Profili costituzionali di una metamorfosi*, *op.cit.*, pp. 211 ss. L. ELIA, *A quando una legge sui partiti?*, in S. MERLINI (a cura di), *La democrazia dei partiti e la democrazia nei partiti*, Firenze, Passigli, 2009.

[59] S. BONFIGLIO, *L'art. 49 della Costituzione e la regolazione del partito politico: "rilettura" o "incompiuta" costituzionale?*, *op.cit.*, p. 10.