

**La legge regionale sulla tutela dei locali storici è legittima  
perché non riguarda "beni culturali" ma beni "a rilevanza culturale".**

La Corte costituzionale "sorvola" sulla distinzione tra tutela e valorizzazione

di Sergio Foà \*

(in corso di pubblicazione in *le Regioni*, n. 6/2003)

1. Tutela e valorizzazione dei beni culturali: l'assetto delle competenze normative e amministrative in un sistema ancora accentrato

La riforma del titolo V della Costituzione approvata nel 2001 aveva suscitato qualche illusione circa un possibile trasferimento di competenze legislative ed amministrative alle regioni anche in materie tradizionalmente accentrate. Il superamento del c.d. parallelismo tra funzioni legislative e funzioni amministrative aveva tuttavia prontamente incontrato forti ostacoli applicativi nella materia dei beni culturali.

Il d. lg. n. 112 del 1998, rispettoso della delega di cui alla c.d. legge Bassanini n. 59 del 1997, consegnava l'attività di tutela alla competenza dello Stato; oggi l'art.117, secondo comma, lett. s) della Costituzione rimette la materia "*tutela (...) dei beni culturali*" alla potestà legislativa esclusiva dello Stato. Dunque: prima della revisione costituzionale solo lo Stato poteva esercitare le funzioni di tutela; dopo la riforma solo lo Stato può legiferare in materia di tutela.

Per contro un'applicazione rigida del principio di sussidiarietà condurrebbe ad attribuire agli enti locali, al Comune in primo luogo, anche l'esercizio delle funzioni amministrative di tutela, nel rispetto della disciplina legislativa statale. Verrebbe così superato il principio del parallelismo tra legislazione e amministrazione di cui si è appena detto: legge statale e funzioni amministrative esercitate a livello locale o regionale.

Ma l'art.118, terzo comma, Cost. chiarisce che soltanto una legge dello Stato può disciplinare "*forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali*", e l'intesa ed il coordinamento riguardano lo Stato e le regioni. Tale previsione, proprio perché particolare, fa ritenere che in linea generale lo Stato non disponga di un potere di indirizzo e coordinamento delle funzioni amministrative che dovrebbero spettare ad altri enti: lo Stato può intervenire solo nelle materie menzionate, tra cui la tutela dei beni culturali. Ciò significa che in quelle materie già di per sé la Costituzione ritiene che il livello ottimale di esercizio della funzione amministrativa non è quello degli enti locali minori, ma quello regionale e quello statale. È plausibile ricondurre tale previsione alla necessità di assicurare l'"esercizio unitario" della funzione di tutela, che ai sensi dell'art. 118, primo comma, Cost., provoca l'attribuzione del potere ai livelli di amministrazione più lontani.

Già un anno fa, quando si commentava questa disposizione, si temeva che il legislatore costituzionale volesse reintrodurre la formula dell' "interesse nazionale" che, come noto, ha in passato consentito alla Corte costituzionale di limitare con eccessiva disinvoltura l'autonomia delle regioni, piegandola al potere di indirizzo e di coordinamento dello Stato, sempre più capillare e penetrante. La formula dell'"interesse nazionale" è nuovamente propugnata dal recente d.d.l. La Loggia - Bossi di revisione del titolo V della Costituzione, che peraltro potrebbe avere influenzato anche la Corte costituzionale nell'adozione della sentenza che si esaminerà.

La scelta di assegnare alla competenza legislativa esclusiva dello Stato ogni disciplina relativa alla tutela dei beni culturali suscita un'impressione di sfiducia nei confronti del legislatore regionale, in evidente contrasto con lo spirito che ha guidato la riforma; per tale motivo le regioni avevano prontamente sollecitato la definizione di una serie di attività riconducibili alla nozione di tutela da ritagliare all'interno della stessa e da sottrarre allo Stato.

Alla luce dell'attuale titolo V della Costituzione rientrano invece tra le materie di legislazione concorrente la valorizzazione dei beni culturali e la promozione ed organizzazione di attività culturali. Al riguardo si è subito posto il problema della necessità di nuove leggi cornice e della loro natura, che potrebbe essere diversa rispetto a quella delle leggi precedenti, rendendo meno rigido il rapporto tra norma di principio e potestà regionale.

Se è vero che a livello legislativo esiste una distinzione tra "tutela", "valorizzazione" e "promozione" dei beni e delle attività culturali, pur delineata per mezzo di definizioni criticabili, è altresì evidente che il confine tra le materie corrispondenti non può essere tracciato con precisione. O meglio, esiste un'unica certezza: non sfugge alla nozione di tutela la potestà conformativa del regime dominicale, come concordemente affermano da tempo dottrina e giurisprudenza.

Ciò premesso e sulla base di un impianto normativo così costruito, era prevedibile che lo Stato si appropriasse dell'intera materia "beni culturali", posto che su di essa dispone sia di competenza esclusiva sia del potere di dettare principi. Alla Regione resterebbe soltanto la normazione di dettaglio. Meglio sarebbe stato ampliare, o lasciare aperta, l'area della competenza legislativa residuale delle regioni, così come è accaduto, ad esempio, per la materia del turismo che - almeno per ora - rientra nella potestà regionale residuale.

Dubbi hanno riguardato inoltre le "ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia" che l'art.116, terzo comma, Cost. prevede - per ora - possano essere attribuite alle regioni con legge statale, previa intesa con lo Stato, nelle materie rimesse alla competenza legislativa esclusiva dello Stato (in particolare relativa alla tutela dei beni culturali) o concorrente (valorizzazione e promozione). A parte la moltiplicazione del tipo di fonte e dei procedimenti legislativi e le complicazioni che introducono nel sistema normativo, è certo che per le materie di competenza concorrente (valorizzazione e promozione), dove lo Stato detta solo i principi, è difficile immaginare una forma o condizione particolare di autonomia: anche qui sarebbe stato meglio rimettere quella materia alla competenza legislativa generale delle regioni.

Questi angusti spazi di manovra per le regioni sono destinati ad essere ulteriormente compressi e sensibilmente ridotti in caso di definitiva approvazione del disegno di legge di revisione costituzionale approvato dal Consiglio dei Ministri l'11 aprile 2003: la c.d. "riforma della riforma". L'intervento riformatore anzitutto intende reintrodurre espressamente la figura dell'interesse nazionale, che viene considerato "il collante indispensabile di ogni ordinamento federale o regionalistico"; in secondo luogo procede ad una discutibile risistemazione delle materie di competenza legislativa statale e regionale.

Il vero problema sta proprio qui. In tal modo è attribuita allo Stato per le parti di rilievo nazionale la valorizzazione dei beni culturali, mentre alle regioni è riconosciuta legislazione esclusiva sulla valorizzazione del paesaggio, dei beni culturali e ambientali e promozione ed organizzazione di spettacoli e manifestazioni culturali e sportive, di rilevanza regionale e locale. Si noti: si tratta di una competenza che deve essere esercitata nel rispetto dell' "interesse nazionale".

In tale disegno più che il saldo delle materie (dove comunque emerge la riappropriazione statale di una serie di settori rilevanti), rappresenta una pesante limitazione alla autonomia regionale la subordinazione della competenza esclusiva regionale al rispetto dell'interesse nazionale. La previsione esplicita del limite dell'interesse nazionale era stata cancellata dal testo della riforma del Titolo V durante i lavori della Bicamerale. Reintrodurla rappresenta una limitazione di non poco momento, drasticamente riduttiva dei poteri delle regioni. Viene infine prevista l'abrogazione del terzo comma dell'articolo 116 Costituzione, sostanzialmente superato dal nuovo assetto istituzionale. Sparirebbero, in sintesi, le particolari condizioni di autonomia che le Regioni potevano ottenere in materia di beni culturali, attivando il complesso procedimento di cui si è detto. Il "regionalismo differenziato" subirebbe così un grave colpo d'arresto, ancor prima di nascere.

In sintesi: se la tutela era difficilmente accessibile alle regioni e i pochi spiragli, per guadagnarne alcune frazioni, sembravano quasi irraggiungibili già per effetto della riforma del 2001, in prospettiva sembra allontanarsi dalla Regione anche una consistente parte delle competenze di valorizzazione e di promozione, secondo un processo di progressivo riaccentramento della materia culturale.

2. La Corte costituzionale individua i "beni a rilevanza culturale" per superare la distinzione tra "tutela" e "valorizzazione"

La sentenza che si commenta deve essere letta alla luce del quadro istituzionale appena esaminato.

Va subito detto che la stessa pronuncia non deve essere enfatizzata, giacché non pare fornire spunti innovativi utili a distinguere la "tutela" e la "valorizzazione" dei beni culturali e a tracciare precisi confini tra le due nozioni dettate dal legislatore.

A fronte di una legge regionale che, con molta cautela, ha utilizzato il termine "salvaguardia" per indicare le attività volte a tutelare ed a valorizzare i locali storici, la Corte ha respinto le diverse censure sollevate dallo Stato, prima fra tutte

quella sulla riconducibilità della materia alla legislazione esclusiva statale (art.117, secondo comma, lett. s) sulla "tutela dell'ambiente e dell'ecosistema e dei beni culturali"), ma non ha fornito nuovi argomenti distintivi, utilizzando altro criterio di decisione. L'unico breve tratto argomentativo fornito sulle due nozioni è infatti contenuto nel secondo capoverso del punto 4.1 in diritto, ove non si fa altro che richiamare il contenuto degli artt.148 (riferito alle definizioni), 149 (dedicato alla tutela) e 152 (dedicato alla valorizzazione) del d. lg. n. 112 del 1998. Ma tale disamina, che pare fornire una semplice ricognizione del vigente complesso normativo, non è funzionale all'individuazione di una precisa linea di confine che dispieghi conseguenti effetti sul regime della competenza legislativa. Il successivo passaggio argomentativo della sentenza conferma tale impressione: *"queste funzioni peraltro attengono ai beni culturali quali attualmente definiti e disciplinati dal d. lg. n. 490 del 1999, ma non riguardano altri beni cui, a fini di valorizzazione, possa essere riconosciuto particolare valore storico o culturale da parte della comunità regionale o locale, senza che ciò comporti la loro qualificazione come beni culturali ai sensi del d. lg. n. 490 del 1999 e la conseguente speciale conformazione del loro regime giuridico"*.

La soluzione dunque discende da un altro angolo visuale: nel caso in esame non si tratta di comprendere se le attività previste dal legislatore regionale siano classificabili in termini di tutela o rientrino piuttosto nella valorizzazione; si tratta invece di attività che - quale che sia la loro qualificazione - non riguardano beni culturali, cioè quei beni così definiti dal legislatore. La "speciale conformazione del (...) regime giuridico" cui la sentenza fa riferimento è quella propria dei beni culturali di cui al d. lg. n. 490 del 1999: non trattandosi di beni riconducibili a tale categoria, i locali storici disciplinati dal legislatore regionale non saranno soggetti a tale regime. Nulla di più. Per il resto valgono sempre le definizioni richiamate: la tutela comprende tutte le attività elencate dall'art.149 del d. lg. n. 112 del 1998 e la valorizzazione è espressa mediante le attività contemplate dall'art.152 dello stesso decreto.

La Corte specifica che la qualificazione come "locali storici" degli immobili disciplinati dalla legge regionale *"rende semplicemente ad essi applicabile la speciale disciplina della legge regionale in tema di finanziamenti per la loro valorizzazione e per il sostegno delle spese connesse all'aumento dei canoni di locazione, senza produrre alcuno dei vincoli tipici della speciale tutela dei beni culturali di cui al d. lg. n. 490 del 1999"*. Quindi: non si toccano gli istituti di tutela di cui al testo unico sui beni culturali e ambientali, proprio perché non si tratta di tutelare i beni culturali cui quel testo è rivolto; piuttosto si valorizzano beni che hanno una rilevanza storica, artistica e ambientale e che possono essere oggetto di disciplina regionale. A dire il vero, la Corte avrebbe potuto osare di più: non trattandosi di beni culturali *stricto sensu*, gli stessi immobili avrebbero potuto anche essere "tutelati" dal legislatore regionale. Del resto è appena il caso di osservare che l'attività di tutela, a' sensi dell'art.148 d. lg. n. 112 del 1998 (dunque riferita ai beni culturali definiti dalla stessa disposizione), ha come radice proprio il "riconoscere" i beni che poi dovranno essere conservati e protetti, e la legge regionale censurata disciplina senza dubbio anche tale attività, prevedendo un elenco regionale compilato dagli uffici comunali e regionali. La Corte è però frenata dalle definizioni più volte richiamate contenute nel d. lg. 112 del 1998 e si limita ad affermare sbrigativamente e solo per inciso che comunque, pur trattandosi di beni non rientranti nella disciplina del testo unico dei beni culturali, la legge regionale si occupa solo della relativa valorizzazione. Anzi, non si parla della valorizzazione in modo così chiaro: la sentenza richiama il tema dei "finanziamenti per la (...) valorizzazione". Ben avrebbe potuto, procedendo ulteriormente nel proprio *iter* argomentativo, giustificare interventi del legislatore regionale rientranti in una nozione di tutela non riferita ai beni culturali di cui al testo unico, ma a beni che possono vantare una diversa qualificazione ed un titolo differente a fondamento della loro protezione o "salvaguardia". Non esisterebbe infatti al riguardo alcun ostacolo desumibile dall'art.117 Cost.

Occorre però precisare, a scanso di equivoci, che la previsione di "nuove categorie di beni culturali", ammessa dall'art. 4 del d. lg. n. 490 del 1999 deve avvenire per mezzo di legge statale e deve riferirsi a beni che rappresentano "testimonianza avente valore di civiltà". La disposizione deve essere intesa nel senso che alla legge - statale - non è rimessa in ogni caso la definizione del concetto di bene culturale in modo analitico, ma semplicemente il compito di stabilire qual è il procedimento perché il bene culturale possa essere individuato nelle singole ipotesi nelle quali una categoria di carattere generale non è stata definita. Ebbene, la Regione non è legittimata a prevedere nuove categorie di beni culturali, sicché nel caso di specie si tratta di beni che non possono fregiarsi di tale titolo.

Né si può affermare, come fatto dal Governo a titolo di censura, che la legge regionale impugnata avrebbe invaso ambiti di competenza esclusiva statale in materia di "ordinamento civile" e di "ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato", perché avrebbe modificato la disciplina in tema di proprietà privata o pubblica in cui operano i "locali storici", con l'effetto di escludere i soggetti proprietari dall'iniziativa di chiedere i finanziamenti relativi agli interventi di modificazione dei loro beni e di imporre loro i vincoli di destinazione d'uso senza "chiamarli in causa". La sentenza in esame ha correttamente respinto il motivo di ricorso ricordando che l'imposizione dei vincoli di destinazione d'uso sugli immobili, cui è subordinata la concessione dei finanziamenti regionali, è comunque rimessa alla volontà dei proprietari

degli immobili stessi, che si impegnano a trascrivere presso la competente conservatoria dei registri immobiliari apposito atto d'obbligo unilaterale qualora siano essi stessi i beneficiari del finanziamento e devono comunque prestare assenso qualora il beneficiario sia altro soggetto.

### **3. Una questione connessa : l'allocazione delle competenze normative e amministrative in materia di "gestione"**

Sulla scorta delle definizioni dettate dal d. lg. n. 112 del 1998 si è già avuto modo di notare che le funzioni di tutela sono arricchite da quelle di valorizzazione ed entrambe, tutela e valorizzazione, sono supportate dall'attività di gestione, che pare rappresentare il segmento iniziale necessario per la sussistenza delle altre. La conseguente tesi sul valore "neutro" e servente dell'attività di gestione, fin dall'inizio sostenuta da chi scrive, è stata come noto ripresa integralmente dal Ministero per i beni culturali nella relazione presentata al Consiglio di Stato in occasione del parere sulle società miste costituite e partecipate dal Ministero a' sensi dell'art. 10 del d. lg. n. 368 del 1998. Il Consiglio di Stato in quell'occasione ha dovuto effettuare un delicato e difficile giudizio di prevalenza, ma non ha smentito quella tesi: ha infatti ripetutamente sostenuto che la gestione presenta una connessione "innegabile" anche con l'attività di tutela, ma va ricondotta alla materia "valorizzazione" per quanto attiene la ripartizione di competenze legislative tra Stato e regioni, con le note conseguenze sulla potestà regolamentare.

Chi scrive ha ricordato che la disciplina legislativa avente ad oggetto le funzioni e le attività culturali e la disciplina legislativa (e successivamente costituzionale) sul riassetto delle competenze tra amministrazione statale e amministrazioni locali sono guidate da differenti ragioni giuridiche e debbono essere contemperate là dove possibile. Proprio tale ragionamento sta alla base del richiamato parere del Consiglio di Stato, che conferma appieno la natura neutra della attività di gestione, non potendo negare significato alla lettera della legge, ma ne giustifica una riduzione alla valorizzazione solo per quanto attiene alla nuova competenza legislativa regionale (ed alle ricadute sulla potestà regolamentare): se fosse stata considerata materia autonoma si sarebbe corso il rischio opposto, quello di affidarla alla potestà legislativa esclusiva delle regioni. Di fronte allora al bivio teorico di accorparla alla tutela (e affidarla allo Stato) oppure alla valorizzazione (affidando il potere regolamentare alla Regione), il Consiglio di Stato ha scelto, con non poche difficoltà, la seconda strada.

A dire il vero, esisteva un'altra strada per giustificare quella scelta. Chi scrive ha infatti già rilevato che mentre nel d. lg. n. 112 del 1998 la gestione sembra essere strumentale alla valorizzazione (gestire il bene in modo da valorizzarlo), nel d. lg. n. 490 del 1999 il rapporto pare rovesciato, e la valorizzazione (qui intesa come espropriazione in vista del godimento pubblico) è strumentale alla gestione (intesa come attività rivolta ad aprire il bene al pubblico).

Come si è già da tempo avvertito, non pare conveniente ridurre l'interpretazione delle disposizioni al loro mero contenuto letterale, posto che la *ratio* sottostante è chiara: in tal modo valorizzazione e gestione sono attività tra loro strettamente correlate e sono insieme complementari all'attività di tutela.

Le differenti classificazioni risalgono alla diversa origine dei due corpi normativi che le dettano, che, come si è visto, sono ispirati ad esigenze diverse, di ordine istituzionale il primo, e di ordine funzionale il secondo, ma unitamente concorrono a realizzare gli obiettivi discendenti da una lettura unitaria dell'art.9 della Costituzione.

Quello che pare desumersi è l'esistenza costante di un rapporto di strumentalità tra gestione e valorizzazione (che sono tanto vicine da potersi confondere), cui può affiancarsi, come riconosce il Consiglio di Stato, anche un rapporto di strumentalità della gestione rispetto alla tutela.

La sentenza della Corte in esame non prende posizione riguardo all'attività di gestione, sicché dovrebbe valere lo stesso ragionamento seguito sulla distinzione tra tutela e valorizzazione, arricchito dal parere del Consiglio di Stato: per quanto riguarda la potestà legislativa, la gestione segue la valorizzazione; per quanto riguarda le competenze amministrative si deve invece valutare di volta in volta quale sia il contenuto dell'attività di riferimento e se questa sia servente alla tutela oppure sia funzionale alla valorizzazione dei beni culturali. Quando poi non si tratta di beni culturali di cui al testo unico, allora il legislatore regionale potrebbe disporre di un più ampio spazio di disciplina, come appunto è accaduto nel caso di specie, dove non a caso si parla di "salvaguardia".

\* Professore associato di Diritto amministrativo nella Facoltà di Scienze Politiche dell'Università di Torino

C.E. Gallo, *Le fonti del diritto nel nuovo ordinamento regionale. Una prima lettura*, Torino, 2001, 7 ss.

Le riflessioni sviluppano il contenuto delle schede di lavoro elaborate da chi scrive per il Progetto di autonomia speciale della Regione Toscana in materia di beni culturali. Alcune di tali schede sono già consultabili in *Aedon*, 2003, n.1.

Così anche, in via dubitativa, A. Poggi, *Verso una definizione aperta di "bene culturale"?* (a proposito della sentenza n. 94/2003 della Corte costituzionale), in *Aedon*, 2003, n.1

Proposta formulata il 25 ottobre 2001 della Conferenza dei Presidenti delle regioni e delle province autonome.

Si vedano per tutti i rilievi critici di S. Cassese, *I beni culturali: dalla tutela alla valorizzazione*, in *Giorn. dir. amm.*, 1998, 674, in ordine alla "circularità" delle definizioni contenute nel decreto. Per una ricostruzione delle nozioni alla luce della disciplina legislativa S. Foà, *La gestione dei beni culturali*, Torino, 2001, *passim*, ma spec. 33 ss. e, da ultimo, C. Barbati, M. Cammelli, G. Sciuolo (a cura di), *Il diritto dei beni culturali*, Bologna, Il Mulino, 2003. Cfr. inoltre M. Ainis, M. Fiorillo, *I beni culturali*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. Cassese, II ed., *Diritto amministrativo speciale*, II, Milano, Giuffrè, 2003, p. 1449 ss., e, con riguardo alla valorizzazione, N. Aicardi, *L'ordinamento amministrativo dei beni culturali. La sussidiarietà nella tutela e nella valorizzazione*, Torino, Giappichelli, 2002, e L. Casini, *La valorizzazione dei beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2001, p. 651 ss.

Si afferma da tempo che la valorizzazione differisce dalla conservazione proprio nel modo del suo contrapporsi alle garanzie della proprietà privata: gli interventi orientati alla tutela rientrano infatti in quell'ambito di appartenenza pubblica del bene che consente una compressione illimitata delle facoltà dominicali, mentre le finalità di valorizzazione non giustificano un sacrificio dell'interesse privato: così già T. Alibrandi - P.G. Ferri, *Beni culturali e ambientali nel diritto amministrativo (ad vocem)*, in *Digesto disc. pubbl.*, vol. II, Torino, 1987, 223. Per una ricostruzione della disciplina ed un esame delle nozioni legislative, S. Foà, *La gestione dei beni culturali*, Torino, 2001, *passim*, ma spec. 33 ss.

Come noto, mediante tale disegno il Governo ha inteso "tagliare una volta per tutte il nodo della legislazione concorrente", che ripartisce le attribuzioni legislative in senso verticale (allo Stato i principi fondamentali, alle Regioni le norme di dettaglio), perché "ritenuto foriero di estenuanti disquisizioni sulla natura delle singole disposizioni e sull'incerto confine tra le due tipologie di norme". Laddove una separazione netta non è stata ritenuta praticabile o possibile, si è ricorsi alla separazione della materia, attribuendola allo Stato per la parte di rilievo nazionale o internazionale ovvero per la parte ordinamentale e alle Regioni per quella di dimensione regionale o locale.

Sembra invece ravvisare un contenuto innovativo nella sentenza in esame N. Aicardi, *Recenti sviluppi sulla distinzione tra "tutela" e "valorizzazione" dei beni culturali e sul ruolo del Ministero per i beni e le attività culturali in materia di valorizzazione del patrimonio culturale di appartenenza statale*, in *Aedon*, 2003, n.1, che osserva come la Corte abbia escluso dal novero della tutela attività che avrebbero potuto rientrarvi perché intese a "riconoscere, conservare e proteggere", ma che sono state da essa espunte in quanto non dirette a conformare il diritto di proprietà.

Anche se, come si vedrà tra breve, la Corte è condizionata dalla terminologia dettata dal legislatore riguardo alle funzioni in materia di beni culturali, ed opera un richiamo - sia pure per inciso - all'attività di valorizzazione.

In dottrina si è già lamentata l'utilizzazione nel Testo unico di una accezione "stretta" di bene culturale in luogo di quella aggiornata, ma estesa, del d. lg. n. 112 del 1998: in tali termini, M. Cammelli, *Il Testo Unico, il commento e ... ciò che resta da fare*, in *Aedon*, n. 2/2000.

Tesi già sostenuta da C.E. Gallo, *Effetti giuridici della nozione lata di bene culturale*, in I. De Paz (a cura di), *La problematica definizione e gestione del bene culturale*, Genova, 2001, 85 ss., con riferimento alla definizione dettata dall'art.148 del d. lg. n. 112 del 1998.

S. Foà, *La gestione*, cit., 33 ss., spec. 35. Si può anche ricordare che la prima elaborazione dottrinale che si è espressamente riferita alla nozione di bene culturale aveva ricondotto sia la potestà di tutela sia quella di valorizzazione nell'ambito della generale attività di *gestione*, in modo simile a quanto successivamente formalizzato dal d. lg. n. 112 del 1998: così il noto lavoro di M.S. Giannini, *I beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, 36 ss.

Cons. St., Sez. consultiva per gli atti normativi, Parere definitivo 26 agosto 2002, n. sez. 1794/2002, in *Aedon*, 2002, n. 2.

Cfr. punto 3.2.2.

S. Foà, *La gestione*, cit., 30 ss.

Sul punto C. Barbati, *Tutela e valorizzazione dei beni culturali dopo la riforma del titolo V: la separazione delle funzioni*, in *Giorn. dir. amm.*, 2003, 147.

S. Foà, *La gestione*, cit., 59 s., spec. nota 54.

Quindi: secondo il d.lg. n. 112 del 1998 la gestione pare includere un insieme di attività strumentali sia all'attività di tutela sia all'attività di valorizzazione (gestire un bene al fine di tutelarlo e di valorizzarlo), e nel testo unico di cui al d. lg. n. 490 del 1999 la tutela viene intesa come presupposto sia per la valorizzazione sia per la gestione (tutelare un bene come condizione per gestirlo e valorizzarlo). La prima costruzione, ancorata formalmente alla lettura dell'art.148 del d. lg. n. 112 del 1998, tende a riassumere tutte le attività che il soggetto gestore può realizzare nei confronti del bene. La seconda lettura pare maggiormente coerente con una costruzione sistematica della normativa vigente, da cui si ricava, come visto, che la gestione tende a comprendere tutte le attività volte a rendere fruibile pubblicamente il bene, e, dunque, in una delle sue accezioni, a valorizzarlo. Proprio con riferimento a tale finalità, le attività di gestione e di valorizzazione sono accomunabili, ed una loro distinzione risulta più ardua, anche se pare più corretto, sempre in base ad una interpretazione sistematica, individuare una strumentalità della prima nei confronti della seconda. Strumentalità che può essere riassunta nell'organizzazione delle risorse necessarie a conseguire quella finalità. Anche nel linguaggio corrente, del resto, la gestione è definita sotto un profilo più strettamente economico, come "complesso delle operazioni amministrative e produttive necessarie al funzionamento di un'azienda e al conseguimento dei risultati economici che le sono propri" (cfr. Voce "Gestione", in N. Zingarelli, *Vocabolario della lingua italiana*, Bologna, XII edizione, 1995).

Risulta scontato che la gestione "non possa comunque svolgersi in contrasto con le necessità inderogabili della tutela", come sostenuto da N. Aicardi, *loc. ult. cit.*, che nega l'esistenza di un rapporto strumentale tra gestione e tutela, trascurando il fatto che la connessione "innegabile" con l'attività di tutela ravvisata dal Consiglio di Stato e il "prius" rappresentato dall'attività di tutela non escludono che l'attività di gestione possa servire proprio al perseguimento di tali obiettivi (che sono appunto prioritari).

O, per utilizzare i termini del Consiglio di Stato, se il concetto di gestione sia associabile "in via prevalente" all'una o all'altra funzione: cfr. il parere n. 1794/2002, cit., punto 3.3.3.