

Valorizzazione del patrimonio culturale: sussidiarietà orizzontale e prospettive di “democrazia diretta” per lo sviluppo dei territori

di Fabiana Morollo

Abstract: Cultural heritage enhancement: horizontal subsidiarity and perspectives of "direct democracy" for territorial development - This paper focuses on the role that cultural heritage can assume for the development of territories through forms of valorization as an expression of horizontal subsidiarity. After describing the forms of direct democracy and shared administration of common goods, the analysis will stress the regeneration, care and management pacts of assets and public spaces suitable for prefiguring new ways of involving citizens in the exercise of the administrative function.

Keywords: Cultural heritage; horizontal subsidiarity; democracy; shared administration of common goods; regeneration agreements.

1133

La società generosa al posto della società dei diritti, una democrazia
compassionevole al posto di una democrazia dell'uguaglianza,
la filantropia al posto della politica".
(T. Montanari, *A caval donato*, "Forum del dono", Napoli 2-3.10.2014)

1. Premessa

Anche il patrimonio culturale, in conformità a norme di principio dettate dalla Costituzione (art. 118, ult. co.) e alla disciplina specifica di settore (d.lgs. 2004, n. 42 s.m.i.), può assumere un ruolo di leva strategica per lo sviluppo dei territori mediante il ricorso a forme tipiche di valorizzazione.¹

Questa prospettiva si colloca nel solco delle politiche di coesione territoriale e sociale dell'Unione europea² che richiedono un reale coinvolgimento della

** Testo rivisto e aggiornato della relazione tenuta in occasione del Convegno annuale AIPDA «Arte, cultura e ricerca scientifica. Costituzione e Amministrazione» tenutosi il 4-5-6 ottobre 2018 a Reggio Calabria.

¹ Nei progetti di una determinata comunità territoriale, A. Angiuli, *La genesi urbanistica del centro storico: dalla "Carta di Gubbio" alle nuove problematiche del risanamento*, in C. Lamberti, M.L. Campiani (a cura di), *I centri storici tra norme e politiche*, Napoli, 2015, 75, coglie la "finalità di sviluppo che muov[e] proprio dalla necessaria considerazione di quei beni e valori idonei a caratterizzare in modo originale, peculiare ed irripetibile un certo ambito geografico-territoriale rispetto ad altri." (p. 94)

² Una ricca ed approfondita analisi della disciplina europea in materia in F. Manganaro, *Le amministrazioni pubbliche in forma privatistica: fondazioni, associazioni e organizzazioni civiche*, in *Dir. amm.*, 2014, 45, spec. 84 ss, il quale prospetta la tesi della legittimazione "diffusa del corpo sociale all'esercizio della funzione amministrativa per la realizzazione di interessi generali "a

popolazione mediante “una buona *governance* per affrontare con successo l’aspetto della dimensione territoriale”.³

La partecipazione attiva della società civile viene sollecitata anche con il Libro bianco sulla *governance* COM/2001/428 che richiama il principio di sussidiarietà, non solo quale criterio per l’affidamento di servizi ai privati, quanto piuttosto per la capacità di maturazione dal basso di interessi espressi dal corpo sociale, che diventano pubblici.

Il fattore della partecipazione degli attori locali emerge anche nel documento del 2009 *Un’agenda per la riforma della politica di coesione*, ove si rileva che le politiche locali garantiscono meglio bisogni differenziati per la maggiore conoscenza che i soggetti locali hanno dei territori, consentendo anche un maggiore controllo dei cittadini rispetto a indifferenziate politiche statali.

Anche la Commissione⁴ sollecita l’opportunità di garantire alla società l’espressione dei propri interessi quale forma di democrazia partecipativa.

Con specifico riferimento al patrimonio culturale, la Convenzione del 2005 sul valore dell’eredità culturale per la società (nota come Convenzione Faro) incoraggia iniziative volontarie della società civile quale “comunità di eredità”, vale a dire “insieme di persone che attribuiscono valore ad aspetti specifici dell’eredità culturale e, che desidera, nel quadro di un’azione pubblica, sostenerli e trasmetterli alle generazioni future” (art. 2, lett. b).

Pertanto, anche con il conforto degli indirizzi dell’Unione europea, l’esercizio delle funzioni amministrative previste in materia sembra dischiudere spazi nuovi per il coinvolgimento attivo dei cittadini, ferma la titolarità in capo all’Amministrazione dei poteri di vigilanza e controllo pubblico idonei ad assicurare il rispetto degli imperativi di conservazione e fruizione collettiva riconducibili all’art. 9 Cost.

In questa direzione la riflessione, muovendo dalla disciplina dettata dal Codice dei beni culturali e del paesaggio che regola forme e modalità varie di partecipazione dei cittadini alle attività di valorizzazione dei beni culturali di appartenenza pubblica, ne riconduce la matrice di principio nella natura di “attività socialmente utile” riconoscendone nel contempo finalità di solidarietà sociale (art. 111 cod. Urbani), meritevole di *favor* e sostegno da parte della “Repubblica” (ivi, art. 6, co. 3).

Ciò in conformità ad una impostazione generale (F. Benvenuti)⁵ che, ritenendo insufficiente la mera difesa delle libertà individuali, auspicava una partecipazione-cooperazione dell’individuo per costruire, insieme agli altri, una rete di relazioni costituente la base e l’avvio di una “società aperta”.⁶

protezione necessaria”, che possono essere meglio curati da soggetti privati per la loro specifica conoscenza del contesto sociale e territoriale.

³ Così la decisione 2006/702/CE in materia di coesione, in *www.eur-lex.europa.eu*.

⁴ Il riferimento è alle Comunicazioni COM/2002/704 e COM/2006/385, in *www.eur-lex.europa.eu*.

⁵ Il riferimento è a F. Benvenuti, *Il nuovo cittadino. Tra libertà garantita e libertà attiva*, Venezia, 1994.

⁶ L’affermazione di forme di amministrazione consensuale si deve anche alla crisi della rappresentazione del potere amministrativo come potere soltanto autoritativo efficacemente

Il diritto vivente si è recentemente arricchito di nuovi strumenti, di rilievo indiscutibile, quali i “Regolamenti per l’amministrazione condivisa dei beni comuni”,⁷ ormai diffusi in oltre 150 Comuni, che disciplinano i “Patti” tra cittadini e amministrazioni, strumento giuridico fortemente innovativo, del resto già in atto idoneo comunque a prefigurare nuove modalità concrete di esercizio di attività di valorizzazione di beni culturali e paesaggistici.

Attraverso il raffronto tra la disciplina positiva ed i modelli amministrativi affermatasi nelle realtà locali si intende verificare se ed in qual misura il coinvolgimento dei cittadini in attività di valorizzazione, *sub specie* di rigenerazione⁸, cura e gestione di beni e spazi pubblici riconducibili alla categoria del patrimonio culturale possa concorrere all’avvento del “nuovo cittadino”, con ricadute positive (oltretutto sul piano dell’incremento della coesione sociale) sullo sviluppo dei territori.

espressa in dottrina, tra gli altri, da V. Caputi Jambrenghi, *Uffici ed impiegati pubblici dallo Statuto albertino alla Costituzione nei centocinquant’anni di Unità d’Italia (veduta di scorcio)*, in *giustamm.it*, 2011, mediante l’inversione di prospettiva nell’analisi del rapporto tra autorità e libertà. Per l’evoluzione del rapporto tra i due termini si veda B.G. Mattarella, *Il rapporto autorità-libertà e il diritto amministrativo europeo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2006, 909 ss. il quale rileva come la maggiore complessità e la frammentazione soggettiva del “momento dell’autorità” (effetto anche della moltiplicazione dei soggetti preposti a livello nazionale, europeo e globale all’esercizio di pubbliche funzioni), in uno con l’affermarsi di modelli non provvedimentali dell’azione amministrativa, rendano l’analisi della dialettica autorità-libertà non più pienamente adeguata al fine di descrivere i tratti fondamentali del diritto amministrativo del XXI secolo.

⁷ L’iniziativa per la redazione di tali regolamenti fu avviata nel gennaio 2012, in collaborazione con l’Amministrazione comunale di Bologna, da Labsus, il Laboratorio per la sussidiarietà, rivista *online* (www.labsus.org) che dal 2005 promuove la cittadinanza attiva per la cura dei beni comuni. Il lavoro di redazione si è concluso con l’approvazione del testo-base di regolamento il 15-5-2014. Per comodità nell’analisi si farà riferimento all’articolato del regolamento di Bologna, assunto come prototipo. Occorre avvertire, tuttavia, che successivamente (2012) è stato elaborato un nuovo modello connotato da maggiore semplificazione in ragione dell’introduzione normativa del baratto amministrativo e delle leggi regionali sulla rigenerazione urbana. Un monitoraggio costante dei regolamenti locali adottati è consultabile al seguente *link*: www.labsus.org/i-regolamentiper-lamministrazione-condivisa-dei-beni-comuni/. Per un commento ai citati regolamenti si veda Michiara, *I patti di collaborazione e il regolamento per la cura e la rigenerazione dei beni comuni urbani. L’esperienza del Comune di Bologna*, Relazione al Convegno “Bologna città collaborativa. Il regolamento sui beni comuni urbani”, Bologna, 22 marzo 2016, in *aedon.it*, 2/2016.

⁸ In assenza di sicuri riferimenti normativi, P. Otranto, *Rigenerazione delle aree degradate e patrimonio culturale*, in *Dir. e proc. amm.*, 2017, 1869 (spec. 1895 ss.) coglie utili spunti, per unire un quadro puntiforme riveniente dalla legislazione statale e regionale in materia di rigenerazione urbana, nei documenti ufficiali dell’Unione europea nei quali si va affermando una nozione di rigenerazione urbana che include aspetti sociali, economici, ambientali e spaziali, non meno che la riqualificazione delle aree degradate. In particolare, l’Autore richiama la dichiarazione di Toledo del 2010 sulla rigenerazione urbana integrata intesa come strumento strategico per il perseguimento di quella crescita intelligente, sostenibile ed inclusiva suggerita nella Strategia Europa 2020. Per gli aspetti che qui rilevano, è interessante notare che il medesimo documento sottolinea la necessità di una “nuova alleanza urbana” basata sul consenso e legittimata da nuove forme di *governance*, in cui le reti sociali e di cittadini giocano un ruolo di primo piano.

2. La valorizzazione del patrimonio culturale nella rete costituzionale della sussidiarietà orizzontale

Ormai l'inscindibile endiadi tra patrimonio culturale e territorio consente un'azione plurisoggettiva e concertata in cui il pluralismo si presenta come un elemento pervasivo. Pluralismo dell'amministrazione dei beni culturali che meglio si coglie proprio nell'ambito delle funzioni di valorizzazione, il cui obiettivo precipuo è, infatti, quello di stimolare le potenzialità del bene culturale, realizzando la *mise en valeur* di tutto ciò che lo circonda, in termini di promozione, organizzazione, gestione e fruizione.⁹

Le funzioni in materia di valorizzazione, in linea di principio, sono allocate nell'ambito della potestà concorrente in siffatta materia, nel rispetto dei criteri di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza di cui all'art. 118 Cost.¹⁰ (anche se la legge statale può disciplinare nel dettaglio la materia tanto con riferimento alle pertinenti funzioni amministrative avocate in sussidiarietà per la cura di interessi insuscettibili di frazionamento territoriale, quanto relativamente ai beni culturali di proprietà dello Stato medesimo).

Anche il legislatore ordinario ha prefigurato un vasto quadro concertativo per il perseguimento delle finalità di valorizzazione, ricorrendo a diverse figure di accordo e tracciando articolati collegamenti intersoggettivi anche con i privati¹¹:

⁹ Per l'affermarsi della nozione di valorizzazione dei beni culturali si veda S. Cassese, *I beni culturali: dalla tutela alla valorizzazione*, in *Giorn. dir. amm.*, 1998, 675 ss.; L. Casini, *La valorizzazione dei beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2001, 651 ss.; Stella Richter – Scotti, *Lo stato dei beni culturali tra conservazione e valorizzazione*, in A. Catelani, S. Cattaneo (a cura di), *I beni e le attività culturali*, in *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da G. Santaniello, Padova, 2002; N. Aicardi, *L'ordinamento amministrativo dei beni culturali: la sussidiarietà nella tutela e nella valorizzazione*, Torino, 2002, 20 ss.; C. Barbati, *Tutela e valorizzazione dei beni culturali dopo il Titolo V: la separazione delle funzioni*, in *Giorn. dir. amm.*, 2003, 145 ss.; L. Degrassi, *Cultura e istituzioni. La valorizzazione dei beni culturali negli ordinamenti giuridici*, Milano, 2008; D. Vaiano, *La valorizzazione dei beni culturali*, Torino, 2011; A. Lazzaro, *Valorizzazione dei beni culturali e funzione sociale*, in *Diritto e processo amministrativo*, 2015, 1213. Il rilievo dell'organizzazione nell'attività di valorizzazione è posto in evidenza da M. Ainis – M. Fiorillo, *I beni culturali*, in *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da S. Cassese, Parte Speciale, II, Milano, 2003, 1479. Si veda altresì il numero monografico della Rivista giuridica dell'urbanistica, 2008, nel quale sono raccolte le relazioni tenute al Convegno "Modelli di composizione degli interessi nella tutela e nella valorizzazione del patrimonio culturale", Padova, 18-19 maggio 2007: in particolare i saggi di M. Dugato, *Fruizione e valorizzazione dei beni culturali come servizio pubblico e servizio privato di utilità sociale*, 99; G. Sciullo, *Le forme di gestione dei beni culturali di appartenenza pubblica tra valorizzazione e sussidiarietà*, 88. Per i profili giurisprudenziali sul tema, si veda E. Buoso, *La tutela e la valorizzazione del patrimonio culturale dopo la riforma del titolo V della Costituzione: una proposta interpretativa alla luce della giurisprudenza costituzionale*, in *Riv. giur. urb.*, 2006, 471.

¹⁰ Sulla misura della partecipazione delle autonomie territoriali alle funzioni amministrative in ambito culturale a seguito delle modifiche introdotte dal c.d. federalismo demaniale (previsto dal d.lg. n. 85/2010), si vedano A. Police, *Il federalismo demaniale: valorizzazione nei territori o dismissioni locali?*, in *Giorn. dir. amm.*, 2010, 1233 ss.; M. Sessa, *Il federalismo demaniale e i suoi effetti sul patrimonio culturale*, in *aedon.it*, 1/2011.

¹¹ In dottrina, F. Manganaro, *Principio di legalità e semplificazione dell'attività amministrativa*, Napoli, 2000, 143, ritiene che un'amministrazione *policentrica* richieda necessariamente forme di azione amministrativa che, salvaguardando l'autonomia dei soggetti pubblici, consentano, sul versante delle pubbliche amministrazioni, di governare la frammentazione con un'azione amministrativa *coordinata*.

nel Codice Urbani l'azione amministrativa di valorizzazione viene ridisegnata nel solco della leale collaborazione e della sussidiarietà orizzontale, favorendo e sostenendo la partecipazione dei soggetti privati (art. 6, co. 3), i quali possono concorrere, cooperare o partecipare alle attività di valorizzazione (art. 111), alla luce dei principi di coordinamento, armonizzazione ed integrazione (art. 7, co. 2), intendendosi la valorizzazione ad iniziativa privata quale *attività socialmente utile* con finalità di *solidarietà sociale* (art. 111, co. 4).¹²

Le forme di concorso privato possono esprimersi in concessioni di servizi culturali e di beni culturali pubblici, mostre, gestione indiretta dei musei degli enti locali, fondazioni di partecipazione pubblico-privato, intervento delle fondazioni (ex) bancarie, sponsorizzazione.

Sembra, allora, recessivo quell'atteggiamento di “gelosia” dell'amministrazione statale per la materia dei beni culturali¹³ che finiva per impedire la piena attuazione del principio di sussidiarietà motivato dalle necessità di controllo accentratore ed uniformante, idonee a generare incertezze in merito alla stessa ammissibilità di quei processi di coinvolgimento di soggetti esterni all'amministrazione. Necessità che, tuttavia, non implicano una riserva esclusiva a favore dei soggetti pubblici dell'esercizio della funzione di valorizzazione.

La valorizzazione *culturale* è quindi subordinata alla tutela, ma sovraordinata alla valorizzazione *economica*: solo in caso di allineamento fra questi tre elementi, il risultato sociale si appresta ad essere virtuoso e si mostra un'importante risorsa sussidiaria.¹⁴

Questa prospettiva trova fondamento legittimante in molteplici previsioni costituzionali nelle quali la Repubblica è chiamata a favorire autonome iniziative dei cittadini per lo svolgimento di attività di interesse generale.

¹² Anche la giurisprudenza legge la funzione di valorizzazione del patrimonio culturale alla luce del principio di sussidiarietà: cfr. T.a.r. Campania, Napoli, 14-2-2008, n. 820, in *Il merito*, 2008, 3, 65, per il quale il principio di sussidiarietà orizzontale nella valorizzazione dei beni culturali riceve un'apposita considerazione favorevole di legge, *ex artt.* 116 Cost. e 1, comma 5, 6, comma 3 e 111, comma 4, d.lgs. n. 42 del 2004. Il T.a.r. Puglia, Lecce, sez. I, 18 luglio 2009, n. 1890, in *Publica*, 2009, sostiene che il modello di *governance* dei beni culturali (intesa come cooperazione tra attori statuali da una parte ed attori non statuali dall'altra parte) trovi ampia conferma in quanto previsto dall'art. 3-ter del d.lgs. n. 152 del 2006 nella misura in cui "la tutela dell'ambiente ... e del patrimonio culturale deve essere garantita da tutti gli enti pubblici e privati e dalle persone fisiche e giuridiche pubbliche e private, mediante una adeguata azione che sia informata ai principi della precauzione, dell'azione preventiva, della correzione". Tuttavia, non mancano pronunce sembrano depotenziare il principio costituzionale della capacità di svincolare la tutela di interessi generali da un processo di pura *entificazione*. In T.a.r. Campania, Napoli, sez. VII, 5-1-2017, n. 107, in *www.giustizia-amministrativa.it*, ad esempio, si è attribuito alle sole amministrazioni la titolarità di quegli interessi che, coincidendo, nella situazione *de qua*, con la difesa di beni comuni di carattere storico-artistico, hanno invece tutte le caratteristiche per configurarsi come interessi plurali e collettivi, imputabili per questo, ad una categoria di soggetti ben più ampia delle sole pubbliche amministrazioni e, quindi, anche a figure della società civile.

¹³ Così S. Gardini, *La valorizzazione integrata dei beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2016, 403. Per approfondimenti, cfr. S. Amoroso, *Il concorso dei privati nella gestione dei beni culturali e ambientali*, in N. Assini, Francalacci (a cura di), *Manuale dei beni culturali*, Padova, 2000, 308.

¹⁴ L'avvertimento è di G. Severini, *Il patrimonio culturale e il concorso dei privati alla sua valorizzazione*, in *Riv. giur. edilizia*, 2015, 322.

Il già citato art. 118 che costituzionalizza, con la riforma del 2001, il principio di sussidiarietà,¹⁵ si inserisce in una fitta rete di rimandi e collegamenti con altri articoli e principi costituzionali che ne nutrono e ne arricchiscono ulteriormente le già notevoli potenzialità innovative nel rapporto fra cittadini e amministrazioni.

Il primo, fondamentale collegamento è con l'art. 1, comma 2, Cost. che, nell'affermare la primazia della sovranità popolare¹⁶, consente di riconoscere fra le varie forme di esercizio della sovranità anche quella che si manifesta nel momento in cui i cittadini, singoli ma soprattutto associati, si impegnano autonomamente in attività finalizzate al perseguimento dell'interesse generale. Concetto, quest'ultimo, astratto che si concretizza attraverso le attività realizzate dai cittadini attivi, quali la cura dei beni comuni,¹⁷ materiali e immateriali, presenti nel territorio dove quei cittadini vivono, generando espressioni nuove di cittadinanza e di esercizio della propria sovranità mediante una nuova forma di volontariato.¹⁸

L'art. 3, comma 2, Cost. affida alla Repubblica la missione di rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona e l'effettiva partecipazione

¹⁵ La penetrazione del principio di sussidiarietà nel nostro ordinamento ha indotto la dottrina, F. Bassanini, *La Repubblica della sussidiarietà. Riflessioni sugli artt. 114 e 118 della Costituzione*, Relazione al 52° Convegno di studi amministrativi di Varenna settembre 2006, a coniare l'espressione della "*Repubblica della sussidiarietà*" per indicare la maggiore caratteristica della riforma costituzionale del 2001 in termini di distribuzione del potere. Tuttavia, secondo G. Napolitano, *Soggetti privati "enti pubblici"?*, in *Dir. amm.*, 2003, 801, "la norma costituzionale non introduce un criterio di riparto tra le rispettive sfere di azione pubblica e privata, ma un principio regolatore della prima ai fini di una proficua cooperazione con la seconda". Sul tema in generale si veda S. Cassese, *L'aquila e le mosche. Principio di sussidiarietà e diritti amministrativi nell'area europea*, Relazione introduttiva al convegno internazionale in occasione dei quarant'anni della Scuola di specializzazione in diritto amministrativo e scienza dell'amministrazione, sul tema "*Sussidiarietà e ruolo delle pubbliche amministrazioni*", Bologna, 25 settembre 1995, in *Foro it.*, 1995, V, 373; A. D'Atena, *Il principio di sussidiarietà nella Costituzione italiana*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1997, 609; A. Rinella, *Il principio di sussidiarietà: definizioni, comparazioni e modelli d'analisi*, in AA.VV., *Sussidiarietà e ordinamenti costituzionali. Esperienze a confronto*, Padova, 1999, 21; G.U. Rescigno, *Principio di sussidiarietà orizzontale diritti sociali*, in *Dir. pubbl.*, 2002, 14; A. Albanese, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: autonomia sociale e compiti pubblici*, in *Dir. pubbl.*, 2002, 66; Duret, *Sussidiarietà e autoamministrazione dei privati*, Padova, 2004; S. Staiano, *La sussidiarietà orizzontale: profili teorici*, in *federalismi.it*, 5/2006.

¹⁶ V. Cerulli Irelli, *Sussidiarietà/diritto amministrativo*, voce in *Enc. giur.*, vol. XII, Roma, 2003, 6, nella trasformazione del ruolo del cittadino, da passivo ad attivo, rilegge il principio di sovranità popolare di cui all'art. 1 Cost.

¹⁷ Sui beni comuni si tornerà a breve nella prospettiva di verificare l'ammissibilità di patti di rigenerazione, cura e gestione di beni e spazi pubblici intesi come comprensivi di interventi di valorizzazione del patrimonio culturale riconducibile proprio alla categoria dei beni comuni. Per una disamina relativa ai beni comuni e alla loro definizione cfr. C. Iaione, *La città come bene comune*, in *aedon.it*, 1/2013; C. Donolo, *I beni comuni presi sul serio*, in G. Arena, C. Iaione (a cura di), *L'Italia dei beni comuni*, Roma, 2012. In relazione ad una prospettiva storica si veda Maddalena, *I beni comuni nel codice civile, nella tradizione romanistica e nella Costituzione della Repubblica italiana*, in *federalismi.it*, 19/2011. Sull'argomento cfr. altresì M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo - conferimento di funzioni e privatizzazione*, Padova, 2005; Chirulli, *I beni comuni, tra diritti fondamentali, usi collettivi e doveri di solidarietà*, in *giustamm.it*, 5/2012; F. Giglioni, *L'unione europea per lo sviluppo dei beni comuni*, in *Labsus.it*, 2015. I beni comuni sono ora al centro di un ampio dibattito, come rilevato anche da V. Cerulli Irelli, L. De Lucia, *Beni comuni e diritti collettivi. Riflessioni de iure condendo su un dibattito in corso*, in AA.VV., *Scritti in onore di Franco Bassi*, 2015, 1131 ss.

¹⁸ G. Arena, *Amministrazione e società. Il nuovo cittadino*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2017, 42 parla di "volontariato liquido".

alla vita del Paese in forza di un progetto di società solidare in cui a tutte e tutti è data la possibilità di realizzare i propri progetti di vita.

Ma la forza dirompente del rapporto con il territorio per l'attuazione del principio di sussidiarietà emerge dall'art. 5: perché se è vero che la Costituzione prevede che tutti i poteri pubblici favoriscano le attività di cura dei beni comuni svolte dai cittadini è anche vero che fra tutte le articolazioni istituzionali di cui si compone la Repubblica quella più vicina ai cittadini attivi, anche in virtù dell'applicazione del principio di sussidiarietà nella sua accezione verticale, è rappresentata dai comuni.¹⁹ I cittadini allora divengono i migliori interpreti dei bisogni della comunità e del territorio di riferimento.²⁰

Anche il Consiglio di Stato ha ormai da tempo valorizzato la funzione della sussidiarietà orizzontale²¹, riconoscendole una forza propulsiva che consente lo sviluppo del rapporto tra pubblico e privato anche nella realizzazione di finalità di carattere generale, legittimando l'intervento di coloro che liberamente interpretano i bisogni collettivi emergenti dal "sociale".

Tuttavia, sebbene il principio di sussidiarietà sia estremamente ricco di potenzialità,²² è necessario introdurre nell'ordinamento strumenti giuridici di diritto positivo idonei a prefigurare, anche a livello locale, un modello amministrativo che realizzi una sorta di alleanza nell'interesse generale fra cittadini e amministrazioni (che dà luogo ad un'amministrazione condivisa).²³

3. Democrazia diretta e amministrazione condivisa dei beni comuni

Il principio di sussidiarietà consente di prefigurare non già un mero arretramento del potere pubblico -come, invece, spesso vengono qualificati gli istituti giuridici applicativi di tale principio- ma un potenziamento della partecipazione dei singoli e di ogni formazione sociale all'amministrazione di beni e servizi, socialmente qualificati, senza che ciò possa comportare una spinta indiscriminata verso la privatizzazione degli stessi.²⁴ Ne deriva un'alleanza che realizza il principio

¹⁹ Come si vedrà più avanti, non a caso lo strumento principale con cui si sta dando attuazione in modo innovativo al principio di sussidiarietà orizzontale è appunto un regolamento comunale-tipo.

²⁰ F. Gallo, *L'applicazione del principio di sussidiarietà tra crisi del disegno federalista e tutela del bene comune*, Intervento all'inaugurazione dell'anno accademico 2013-2014 dell'Università di Bari "Aldo Moro", 24-3-2014, in *Rass. trib.*, 2014, 207.

²¹ Cons. St., atti norm., 6-3-2002, 1354, in *Foro amm. CDS*, 2002, 2607.

²² Se il dettato costituzionale pare chiaro e le relative conseguenze avrebbero dovuto essere immediate, non sfugge come lo stesso sia rimasto a lungo inattuato. Anche in considerazione di ciò, interessante appare, tuttavia, l'approccio della giurisprudenza che, con atteggiamenti mutevoli ed eterogenei, ha fatto riferimento al principio di sussidiarietà nel percorso di arricchimento della tutela giurisdizionale. Sul punto si veda F. Giglioni, *La legittimazione processuale attiva per la tutela dell'ambiente alla luce del principio di sussidiarietà orizzontale*, in *Dir. proc. amm.*, 2015, 413.

²³ F. Giglioni, *Forme di cittadinanza legittimate dal principio di sussidiarietà*, in *Dir. soc.*, 2016, 305.

²⁴ Illuminante la riflessione di G. Clemente di San Luca, *Volontariato, no-profit e beni culturali*, in *federalismi.it*, 10/2017, che non accoglie il principio di sussidiarietà nella sua versione più radicale, neo-liberista, secondo cui l'intervento pubblico sarebbe legittimo solo in presenza di *market failures*, "altrimenti dovendosi predicare un radicale svuotamento del *welfare state*" (p.

costituzionale di uguaglianza sostanziale mediante la formulazione normativa delle condizioni per il pieno sviluppo della persona.²⁵

Si incide, così, sulle forme di espressione della sovranità popolare e della democrazia più in generale,²⁶ -temi sui quali occorrerebbe uno studio ben più approfondito per le implicazioni di carattere politico, sociologico e antropologico-svelando la necessità di isolarne i profili giuridici per verificare la configurabilità di un nuovo modo di amministrare, condiviso, forse espressione di una forma diversa di democrazia.²⁷

Ferma la convinzione che il sistema fondato sulla rappresentatività, nella sua accezione tradizionale, resti nell'esperienza contemporanea condizione essenziale della democrazia stessa, sia da un punto di vista logico, sia, e soprattutto, storico, è innegabile l'opportunità di arricchire il sistema rappresentativo con la previsione e il rafforzamento di forme di democrazia diretta.

Ma, se con questa ultima espressione, pur nella diversità di concezione degli elementi costitutivi e caratterizzanti, "s'intende alla lettera la partecipazione di tutti i cittadini a tutte le decisioni che li riguardano, la proposta è insensata"²⁸ e nella sua forma pura inapplicabile per la complessità dell'ordinamento della società moderna. Neppure la democrazia partecipativa²⁹, seppur preferibile ad una forma esasperata di democrazia diretta, può comunque sostituirsi a quella rappresentativa, ma potrebbe integrarla e correggerne carenze e difetti.

Il perseguimento di rinnovate forme di democrazia partecipativa³⁰, infatti, appare un obiettivo irrinunciabile al fine di ampliare la base e il livello di

52). L'A. ritiene che altro non possa intendersi per sussidiarietà se non "una diversa declinazione della solidarietà di cui all'art. 2 Cost" (p. 4).

²⁵ Questa concezione di sussidiarietà è presente in G. Arena, *Il Welfare di comunità*, in G. Arena, C. Iaione (a cura di), *L'Italia dei beni comuni*, Roma, 2012, spec. 103. Si veda anche F. Giglioni, *Forme di cittadinanza legittimate dal principio di sussidiarietà*, in *Dir. soc.*, 2016, 305.

²⁶ In argomento A. D'Atena, *Tensioni e sfide della democrazia*, in *Riv. AIC*, 1/2018.

²⁷ Per una disamina delle molteplici accezioni della democrazia, si veda A. Valastro, *La democrazia partecipativa alla prova dei territori: tendenze e prospettive dei regolamenti comunali*, in *Oss. fonti*, 3/2016, 31. D. Ciaffi, *Il ruolo del nuovo terzo settore nella società italiana che cerca "paricrazia"*, in G. Arena, C. Ianone (a cura di), *L'età della condivisione. La collaborazione fra cittadini e amministrazione per i beni comuni*, Roma, 2015, 121, spec. 137, richiama la "paricrazia" con riferimento alle forme di collaborazione fra coloro che decidono di porsi alla pari tra loro, pur mantenendo i ruoli che rispettivamente hanno nella democrazia rappresentativa in cui vivono.

²⁸ Così N. Bobbio, *Il futuro della democrazia*, Torino, 1984, che prosegue: "l'individuo rousseauiano chiamato a partecipare dalla mattina alla sera per esercitare i suoi doveri di cittadino sarebbe non l'uomo totale ma il cittadino totale. E il cittadino totale non è a ben guardare che l'altra faccia non meno minacciosa dello stato totale".

²⁹ In generale sulla democrazia partecipativa, si vedano U. Allegretti, *L'amministrazione dall'attuazione costituzionale alla democrazia partecipativa*, Milano, 2009; G.C. De Martin, D. Bolognino (a cura di), *Democrazia partecipativa e nuove prospettive della cittadinanza*, Padova, 2010. Più recentemente F. Scuto, *Democrazia rappresentativa e partiti politici: la rilevanza dell'organizzazione interna ed il suo impatto sulla rappresentanza politica*, in *federalismi.it*, 1/2017.

³⁰ In questo senso si veda uno degli interventi più recenti in tema di *open government* contenuto nella l. 7-8-2015 n. 124 di modifica del d.lgs. 7-3-2005, n. 82 sulla consultazione democratica con modalità telematiche nell'ambito dei processi decisionali delle istituzioni pubbliche. Si veda anche la direttiva del Ministro della semplificazione e della pubblica amministrazione n. 2 del 2017 in materia di linee guida alla consultazione pubblica in Italia. Da ultimo, si veda il

condivisione: si consentirebbe il passaggio dall'individualismo economico e proprietario a modelli di *governance* ispirati, attraverso un ossimoro, ad una sorta di “individualismo sociale” secondo un meccanismo di sussidiarietà in cui diviene protagonista un cittadino comunitario, responsabile e solidale.³¹

Acquistano, così, valore concreto sperimentazioni di misure e strumenti giuridici incentrati sulle autonome capacità di progettazione degli abitanti³² quali forme di amministrazione consensuale, partecipata e condivisa costituenti risultato di un esercizio non soltanto autoritativo del potere amministrativo.

Negli studi di F. Benvenuti, già richiamati, si coglie l'idea che l'autoritatività non costituisca l'essenza dell'amministrazione e che del diritto di quest'ultima non sia protagonista soltanto lo Stato, ma anche la società ed i cittadini che vi operano, i quali, attraverso forme di amministrazione consensuale, non sono più soltanto terminali esterni dell'attività amministrativa, ma in certa misura coautori della stessa.³³

L'Autore rilegge il rapporto fra amministrazione e società sostenendo che le autonome iniziative dei cittadini per lo svolgimento di attività di interesse generale integrino l'attività dell'amministrazione e l'esercizio della funzione: “la risposta democratica va oggi impostata non tanto sulla partecipazione popolare alle strutture [...] ma mediante il riconoscimento di poteri di intervento dei cittadini nell'ambito dell'esercizio delle funzioni. [...] In realtà il problema del nuovo Stato e il problema del nuovo cittadino presuppongono una loro reciproca posizione dinamica e un reciproco avvicinarsi. [...] Non basta più la difesa della libertà individuale ma occorre che l'individuo vada oltre e cooperi a costruire, insieme agli altri, la rete di relazioni che costituisce la base e il principio di una società aperta”.³⁴

La via della cooperazione indicata da Benvenuti potrebbe inverarsi proprio nel modello organizzativo dell'*amministrazione condivisa*,³⁵ quale *agere* di tipo non autoritativo, rispetto al quale, tuttavia, si è mostrato arduo procedere secondo *sentieri di legalità "lineare"*³⁶, preferendo la via del regolamento comunale.

D.P.C.M. 10 maggio 2018, n. 76 in materia di dibattito pubblico nell'ambito del Codice dei contratti.

In dottrina, sul ruolo delle nuove tecnologie nel processo di formazione della decisione amministrativa, si vedano le considerazioni di P. Otranto, *Decisione amministrativa e digitalizzazione della p.a.*, in *federalismi.it*, 2/2018.

³¹ Di *individuo sociale* parla Grossi, *Un altro modo di possedere*, Milano, 1977.

³² Si vedano le riflessioni di M. Bombardelli, *Democrazia partecipativa e assetto policentrico dell'organizzazione amministrativa*, in G. Arena, F. Cortese (a cura di), *Per governare insieme: il federalismo come metodo. Verso nuove forme della democrazia*, Torino, 2011; F.M. Pellicano, *Istituti di democrazia diretta*, in *giustamm.it*, 11/2016.

³³ A. Pajno, *Benvenuti e il futuro*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1/2017, 5, spec. 9 e 10.

³⁴ F. Benvenuti, *Il nuovo cittadino. Tra libertà garantita e libertà attiva*, cit., 23. *Ibidem*, 128.

³⁵ Si deve l'elaborazione a G. Arena, *Introduzione all'amministrazione condivisa*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 1997, 29 ss. Sul tema altresì S. Giovannini, *Sussidiarietà orizzontale e amministrazione condivisa*, in *Riv. amm.*, 2011, 5; G. Guetta, *Amministrazione condivisa*, in *Nuova rass.*, 2010, 2105.

³⁶ Cfr. F. Merusi, *Sentieri interrotti della legalità*, Bologna, 2007; Id, *Nuove avventure e disavventure della legalità amministrativa*, in AA.VV., *Scritti in onore di Stella Richter*, Napoli, 2013, 325 ss.

La struttura del regolamento si presenta ambiziosa, di impronta "statutaria", non trattandosi di un mero regolamento procedurale, posto che sono identificati e previsti fini generali e ampi (capo I), definizioni (sono enunciate le nozioni di "beni comuni urbani", di "cittadini attivi", di "gestione condivisa" ed altro) e principi di grande portata (tra i quali fiducia, pubblicità e trasparenza, responsabilità, inclusività, sostenibilità, adeguatezza e differenziazione, informalità). Solo nel capo II sono previste le disposizioni di carattere procedurale e, nei capi III e IV, il dettaglio degli interventi. Nel capo VI sono inoltre esposte le possibili forme di sostegno alla cittadinanza attiva, come esenzioni e agevolazioni in materia di canoni e tributi locali, l'accesso agli spazi comunali, la possibilità di utilizzare materiali di consumo, l'affiancamento nella progettazione, la possibilità di attribuire il rimborso di costi sostenuti, le forme di riconoscimento per le azioni realizzate e le agevolazioni amministrative. Nel capo VII sono identificate le forme di comunicazione, trasparenza, valutazione e sono quindi previsti strumenti di rendicontazione sociale. Non manca poi un capo (VIII) sulla responsabilità, sulla vigilanza e sulla conciliazione dei conflitti.

Dall'analisi del regolamento, a conferma di quanto finora affermato in termini di permanenza della natura amministrativa dell'attività, emerge l'immanenza del concetto di funzione. Il regolamento nel capo II, intitolato appunto disposizioni di carattere procedurale, all'art. 10, comma 1, declina una specifica "*funzione* di gestione della collaborazione con i cittadini attivi", quale "*funzione istituzionale dell'ente ai sensi dell'art. 118 ultimo comma Costituzione*". L'organizzazione di tale funzione deve essere tale da garantire *la massima prossimità al territorio* dei soggetti deputati alla relazione con il cittadino, il massimo coordinamento con gli organi di indirizzo politico amministrativo ed il carattere trasversale del suo esercizio.

La funzione di coordinamento è necessaria nel caso di intervento, nell'ambito dei patti, di settori comunali assai diversificati per materia e competenza: si passa dalla polizia municipale all'edilizia, dalla scuola al sociale, dai tributi (per le agevolazioni) all'urbanistica. Vieppiù si pensi ai casi in cui si debbano coordinare anche enti altri rispetto al Comune, quali ad esempio quelli deputati alla tutela di interessi pubblici non negoziabili, come avviene per i beni culturali.

Neanche la *procedimentalizzazione* sfugge: l'iter procedurale descritto negli art. 11 e ss. si articola in iniziativa (pubblica o privata), istruttoria e, da ultimo, decisione (contrattualizzata nel patto).

L'iniziativa può avere origine sia dall'amministrazione attraverso il ricorso agli avvisi pubblici, che dai cittadini attivi con la presentazione di una proposta di rigenerazione relativamente ad un determinato bene o spazio.

La fase istruttoria rappresenta la sede per l'intervento della cittadinanza attiva e deve consentire all'amministrazione di acquisire, da parte di tutti i soggetti interessati, osservazioni utili alla valutazione degli interessi coinvolti o a far emergere gli eventuali effetti pregiudizievoli della proposta stessa, oppure ulteriori contributi o apporti. In ogni caso è nell'istruttoria che dovrebbe essere prevista, attraverso audizioni, meccanismi vari di partecipazione e l'acquisizione di eventuali

pareri, la composizione degli interessi: primari, secondari, pubblici e privati, di fatto o meno.

Al termine dell'istruttoria, due sono le opzioni possibili. Qualora non sussistano le condizioni tecniche e di opportunità per procedere, viene comunicato al richiedente il rigetto illustrandone le motivazioni. Nel caso in cui invece, l'amministrazione ritenga che la proposta sia compatibile con l'assetto degli interessi pubblici e privati, essa accetterà la proposta di collaborazione stipulando il patto di collaborazione. L'alternativa, tuttavia, non è così netta. Le norme che regolano l'attività istruttoria implicano una valutazione comparativa degli interessi in gioco e dunque ammettono una negoziazione tra amministrazione e privati sulla forma più adeguata dell'intervento di rigenerazione che può giungere fino alla correzione e alla modifica della proposta del privato. A quest'ultimo rimane sempre la possibilità di sottoscrivere o meno l'accordo così come modificato dal dirigente in seguito alle risultanze dell'istruttoria.

È evidente come sia configurabile una pretesa da parte dei cittadini alla stipulazione dell'accordo: l'amministrazione conserva la sua discrezionalità in ordine alla valutazione dell'opportunità dell'intervento di rigenerazione. Bisogna pertanto ritenere come la disciplina di riferimento, anche se non richiamata, sia quella di cui alla legge 241/1990, specialmente per quanto concerne gli assetti e le decisioni interne, quali pareri od altro.

Nel regolamento, lo snodo dell'alleanza fra cittadini e amministrazione è rappresentato dai patti di collaborazione: strumento che consente a cittadini e amministrazioni di collaborare nell'interesse generale (cfr. art. 5). I proponenti sono cittadini singoli, stranieri organizzati, (mere) associazioni, associazioni di volontariato, *onlus* di vario genere, associazioni di promozione sociale (laiche o di ispirazione religiosa), cooperative sociali, gruppi informali di cittadini, imprenditori singoli, gruppi informali di imprenditori, scuole, enti pubblici, fondazioni. Pur trattandosi sempre di soggetti titolari di diritti (e conseguenti doveri) ai sensi dell'art. 2 della Costituzione, è indubbio come, in molti casi, potrebbero rilevarsi non facili problematiche inerenti alla legittimazione (specie a fronte di più richiedenti), alla capacità (da intendersi in senso lato) giuridica e di agire.³⁷

La struttura dei patti³⁸ è, tendenzialmente, unitaria. L'uniformità degli stessi è assicurata da una modellizzazione (predisposizione di alcuni schemi standard)

³⁷ In questo senso anche la giurisprudenza amministrativa: cfr. Cons. St., sez. IV, 2-9-2006, n. 5760, in *Foro amm. CDS* 2006, 10, 2751, secondo il quale l'ultimo comma dell'art. 118 Cost. - in particolare, il principio di sussidiarietà orizzontale - sancisce e conclude un percorso di autonomia non più collegato al fenomeno della entificazione, ma correlato più semplicemente alla società civile e al suo sviluppo democratico a livello quasi sempre volontario.

³⁸ Quanto ai profili contenutistici, si può affermare che i patti si occupano di: tutela e conservazione del verde pubblico vicinale; cura di arredi urbani minuti; riqualificazione di parchi; recupero di giovani disagiati; comunicazione attiva territoriale; tutela e cura di beni comuni in genere; rigenerazione di quartieri degradati; sostegno all'infanzia; attività sportive ed educative; arte e cultura locale; educazione alimentare in un'ottica di sostenibilità ambientale ed equità sociale; difesa non violenta (sicurezza del territorio); integrazione sociale (stranieri, giovani, anziani); creazione di percorsi didattici; educazione al riutilizzo dei beni; distribuzione di beni alla popolazione carceraria; cura e riqualificazione del territorio e degli

per materie e per tipologie che, predisposta inizialmente per scopi meramente sussidiari, potrebbe portare, nel futuro, a una sorta di tipizzazione di alcune figure differenziate.³⁹

La proliferazione e l'estensione dei patti induce a ritenere che si potrebbe giungere addirittura ad una nuova forma di *governance* neo-contrattualistica. Ma prima di prefigurare tali approdi, occorre volgere lo sguardo al diritto positivo per verificare se sia possibile ad ordinamento vigente rivalutare il ruolo della cittadinanza nella gestione e valorizzazione di beni che le pertengono.

Se è vero che finora si è considerato sufficiente la via del regolamento comunale, si concorda con quell'impostazione che individua una "doppia cornice normativa"⁴⁰ per la legittimazione dei patti di collaborazione, affiancandovi un altro istituto giuridico: al patto è attribuito il compito di fungere da cornice esterna, fornendo il contesto di fondo in cui l'iniziativa si iscrive; all'istituto di volta richiamato e compresente, invece, è attribuito il compito (cornice interna) di meglio articolare e supportare giuridicamente le specificità proprie del singolo patto sia in vista della regolazione dei rapporti tra i sottoscrittori, sia in vista della legittimità dell'atto.

Al fine di individuare un altro possibile istituto giuridico vigente nell'ordinamento avente la funzione appena descritta, è opportuno muovere

edifici pubblici in zone degradate; cura e rivitalizzazione di spazi pubblici; interventi di manutenzione di scuole; riconversione urbana; manutenzione e pulizia di aree pubbliche e private; occupazione, utilizzo e gestione di beni dismessi; manutenzioni impiantistiche; attività di vario genere presso biblioteche comunali; sportelli informativi e di ascolto per studenti con disturbi specifici di apprendimento.

³⁹ Sul piano della natura giuridica, dal regolamento non è del resto evincibile, in modo chiaro e sotto il profilo formale, a quale modello normativo i patti di collaborazione possano corrispondere. Si è detto trattarsi di attività amministrativa non autoritativa e si richiama la nozione di attività amministrativa di diritto privato (sul tema si veda A. Amorth, *Osservazioni sui limiti all'attività amministrativa di diritto privato*, in *Archivio diritto pubblico*, 1938, 465. Sull'argomento si veda altresì G. Greco, *Provvedimenti amministrativi costitutivi di rapporti giuridici fra privati*, Milano, 1977 e C. Marzuoli, *Principio di legalità e attività di diritto privato della pubblica amministrazione*, Milano, 1982), attualmente valorizzata dall'art. 1 della legge 241/1990: si tratterebbe di un'attività non meramente strumentale della p.a. ma avente rilievo pubblicistico in quanto relativa alla gestione di beni e interessi comuni.

Nella prospettiva dell'accordo amministrativo, i patti hanno come oggetto la disciplina di interventi e servizi aventi rilievo pubblicistico e che comunque eccedono, per quanto concerne la regolamentazione degli interessi, la dimensione privata, avendo la funzione economico - sociale di favorire la condivisione dei beni comuni e dei doveri e diritti civici corrispondenti. Senonché non sarebbe facile, in tale prospettiva, rinvenire l'atto amministrativo da integrare o sostituire. Sarebbe quindi più agevole richiamare l'antica nozione di contratto di diritto pubblico e/o ad oggetto pubblico, o trincerarsi dietro la generalizzazione operata dall'art. 1, comma 1-bis, della legge 241. Ma è anche possibile costruire i patti seguendo lo schema del un negozio bilaterale, (ovviamente) volontario, bilaterale e a collaborazione necessaria, a forma scritta, volto a regolare, secondo i principi del diritto comune e tendenzialmente a titolo gratuito, iniziative di valorizzazione territoriale in modo partecipativo. Si potrebbe anche prefigurare, per gli stessi, un assetto a geometria variabile. Alcuni patti, del resto, potrebbero essere considerati per esempio come accordi (in senso lato) urbanistici (i patti per la rigenerazione di un quartiere) o comunque, in senso lato, pubblicistici (la concessione di beni, magari condizionata); altri potrebbero essere assimilabili a negozi di diritto privato (donazioni modali). Vi sarebbe poi pur sempre la possibilità di integrare i patti nell'ambito di figure nominate (dagli accordi di sponsorizzazione alle convenzioni con il terzo settore).

⁴⁰ G. Calderoni, *I patti di collaborazione: (doppia) cornice giuridica*, in *aedon.it*, 2/2016.

dall’esame del d.lgs. del 22 gennaio 2004, n. 42, recante il Codice dei beni culturali e del paesaggio, che come già anticipato disciplina la valorizzazione dei beni culturali in modo diverso a seconda che detti beni siano in appartenenza pubblica (art. 112) o privata (art. 113).

Per quanto attiene alla valorizzazione dei beni culturali in appartenenza pubblica, l’art. 112 – nell’indicare la competenza di Stato, Regioni e altri enti pubblici territoriali quella “dei beni presenti negli istituti e nei luoghi” della cultura di cui all’art. 101 (co. 1) – prevede che gli enti territoriali possano stipulare *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, accordi che possono riguardare anche beni di proprietà privata, previo consenso degli interessati (co. 4). La elaborazione e lo sviluppo di tali piani sono affidabili a “soggetti giuridici appositamente costituiti (co. 5), cui possono partecipare privati proprietari di beni culturali suscettibili di essere oggetto di valorizzazione, nonché persone giuridiche private senza fine di lucro, anche quando non dispongano di beni culturali che siano oggetto della valorizzazione, a condizione che l’intervento in tale settore di attività sia per esse previsto dalla legge o dallo statuto (co. 8).

Si possono stipulare accordi con i privati anche allo scopo di regolare servizi strumentali comuni destinati alla fruizione e alla valorizzazione di beni culturali istituendo forme consortili non imprenditoriali per la gestione di uffici comuni. Al medesimo fine, si possono stipulare ulteriori accordi con le associazioni culturali o di volontariato, dotate di adeguati requisiti, che abbiano per statuto finalità di promozione e diffusione della conoscenza dei beni culturali (co. 9).

Per quel che concerne, invece, la valorizzazione dei beni culturali in appartenenza privata, l’art. 113 dispone che le attività e le strutture di valorizzazione, ad iniziativa privata, di beni culturali di proprietà privata possono beneficiare del sostegno pubblico da parte dello Stato, delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali (co. 1), e che le modalità della valorizzazione sono stabilite con accordo da stipularsi con il proprietario, possessore o detentore del bene in sede di adozione della misura di sostegno (co. 3).

Irrinunciabili sono i livelli minimi uniformi di qualità delle attività di valorizzazione su beni di pertinenza pubblica fissati dal Ministero con le regioni e gli altri enti pubblici territoriali, anche con il concorso delle università (art. 114).

È l’art. 115 che disciplina le forme di gestione distinguendo quelle in forma diretta - svolta per mezzo di strutture organizzative interne alle amministrazioni, dotate di adeguata autonomia scientifica, organizzativa, finanziaria e contabile, e provviste di idoneo personale tecnico - da quelle in forma indiretta, attuata tramite concessione a terzi delle attività di valorizzazione, anche in forma congiunta e integrata, da parte delle amministrazioni cui i beni pertengono o dei soggetti giuridici costituiti ai sensi dell'articolo 112, comma 5, qualora siano conferitari dei beni ai sensi del comma 7, mediante procedure di evidenza pubblica, sulla base della valutazione comparativa di specifici progetti. I *privati* che eventualmente

partecipano ai soggetti indicati all'articolo 112, comma 5, non possono comunque essere individuati quali concessionari delle attività di valorizzazione.

Occorre notare che il ricorso alla gestione indiretta deve essere motivata dal fine di assicurare un miglior livello di valorizzazione dei beni culturali. La scelta tra le due forme di gestione indicate ai commi 2 e 3 è attuata mediante valutazione comparativa in termini di sostenibilità economico-finanziaria e di efficacia, sulla base di obiettivi previamente definiti.

Il Codice prevede anche la possibilità di servizi aggiuntivi di assistenza culturale e di ospitalità per il pubblico (art. 117).

Ma il quadro normativo non può ignorare il d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, recante il Codice dei contratti pubblici, che prevede nuove forme per conservare, valorizzare e utilizzare beni immobili e aree verdi attraverso la rivalutazione del ruolo che può essere assunto dalla c.d. cittadinanza attiva, in attuazione effettiva del principio costituzionale di sussidiarietà orizzontale. Numerose invero sono le disposizioni astrattamente tangenti rispetto ai patti di collaborazione e alla materia in questione: si pensi agli artt. 19 (sui contratti di sponsorizzazione), 20 (sull'opera pubblica realizzata a spese del privato), 142 e ss. (sulle procedure semplificate per gli affidamenti sociali), 151 (per le sponsorizzazioni e le forme speciali di partenariato), 166 (recante il principio di libera amministrazione delle autorità pubbliche).

Ai nostri fini viene in particolare rilievo la previsione dell'art. 189 che disciplina gli interventi di sussidiarietà orizzontale consentendo che le aree riservate al verde pubblico urbano e gli immobili di origine rurale, riservati alle attività collettive sociali e culturali di quartiere possano essere affidati in gestione, per quanto concerne la manutenzione, con diritto di prelazione ai *cittadini residenti* nei comprensori oggetto di specifiche convenzioni e su cui insistono i suddetti beni o aree, nel rispetto dei principi di non discriminazione, trasparenza e parità di trattamento (occorre tuttavia che i cittadini residenti costituiscano un consorzio del comprensorio che raggiunga almeno il 66 per cento della proprietà della lottizzazione).

Per la realizzazione di opere di interesse locale, gruppi di cittadini organizzati possono formulare all'ente locale territoriale competente proposte operative di pronta realizzabilità, *nel rispetto degli strumenti urbanistici vigenti o delle clausole di salvaguardia degli strumenti urbanistici adottati*, indicandone i costi ed i mezzi di finanziamento, senza oneri per l'ente medesimo. Decorso due mesi dalla presentazione della proposta, la proposta stessa *si intende respinta* in forza del meccanismo del silenzio rifiuto.

La realizzazione di interventi che riguardino immobili sottoposti a tutela storico-artistica o paesaggistico-ambientale è subordinata al preventivo rilascio del parere o dell'autorizzazione richiesti.

Il Codice dei contratti disciplina anche il baratto amministrativo all'art. 190 prevedendo che gli enti territoriali definiscano con apposita delibera i criteri e le condizioni per la realizzazione di *contratti di partenariato sociale, sulla base di progetti presentati da cittadini singoli o associati, purché' individuati in relazione ad un preciso*

ambito territoriale. I contratti possono riguardare, per la parte che interessa in questa sede, anche l'abbellimento di aree verdi, piazze o strade, ovvero la loro valorizzazione mediante iniziative culturali di vario genere, interventi di decoro urbano, di recupero e riuso con finalità di interesse generale, di aree e beni immobili inutilizzati.

Ma, posto che entrambe le ipotesi richiamate disciplinano casi di partenariato concernenti attività di interesse pubblico, in cui la cittadinanza coopera alla cura e gestione del patrimonio pubblico e in cui manca la componente economica, l'elemento differenziante tra il baratto amministrativo e gli interventi di sussidiarietà orizzontale sembra individuabile nell'accessorietà di questi ultimi rispetto ai piani attuativi previsti dalla disciplina urbanistica, con possibilità di riconoscere la prelazione in sede di affidamento in favore dei proprietari (quindi non di qualsiasi cittadino attivo) che, per godere di tale privilegio, devono costituire un consorzio che raccolga non meno del 66 per cento della proprietà della lottizzazione.

Il baratto amministrativo si presenta pertanto come strumento più agile che sta riscontrando maggiore diffusione in quanto incentivo di carattere generale alla partecipazione della collettività amministrata alla vita pubblica, con cui il legislatore riconosce il ruolo della cittadinanza nello svolgimento di attività di interesse generale consistenti nella gestione dei servizi relativi alla cura e alla valorizzazione del territorio e dei beni pubblici, proponendo il “recupero del valore sociale della partecipazione dei cittadini”.

In merito alla scelta del partner privato, occorre chiedersi se sia applicabile al baratto amministrativo l'ordinaria procedura ad evidenza pubblica prevista in generale dalla disciplina del partenariato: la natura non onerosa dell'istituto e il fatto che esso concerna proposte a carattere sociale fanno propendere per una risposta negativa, che sembra trovare conforto nel parere espresso dal Consiglio di Stato.⁴¹

Al descritto contesto normativo si deve aggiungere il riferimento anche al d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117, recante il c.d. Codice del terzo settore,⁴² che pare veicolare uno specifico modello di amministrazione condivisa sostenendo l'autonoma iniziativa dei cittadini che concorrono, anche in forma associata, a perseguire il bene comune, ad elevare i livelli di cittadinanza attiva, di coesione e protezione sociale, favorendo la partecipazione, l'inclusione e il pieno sviluppo

⁴¹ Cons. St., Ad. Comm. spec., 21-3-2016, in www.codiceappalti.it, ove si legge il presupposto per l'applicazione della disciplina del partenariato è la necessaria connotazione “in chiave economica”.

Sull'applicabilità più in generale del Codice dei contratti pubblici alle ipotesi di coinvolgimento della cittadinanza attiva nelle forme che finora sono state esaminate, di particolare interesse tre sentenze del T.a.r. Lazio, Roma, sez. II, 6-4-2016, nn. 4157, 4158 e 4184 (la prima in *Foro amm.*, 2016, 4, 1007; le altre due in www.giustizia-amministrativa.it) connesse alle sorti dell'ex cinema Induno di Roma (bene avente interesse storico-artistico) che stabiliscono che, nel caso di procedure volte a incentivare la finalità culturale di un bene, in cui il fine sociale è preponderante rispetto all'interesse economico, non si applicano i principi generali degli appalti pubblici, riconducendo la fattispecie all'art. 12 l. n. 241/1990.

⁴² Per una analisi delle soggettività riconducibili al c.d. terzo settore, si veda G. Clemente di San Luca, *Volontariato, no-profit e beni culturali*, cit., spec. 7 – 24.

della persona, a valorizzare il potenziale di crescita e di occupazione lavorativa, in attuazione degli articoli 2, 3, 4, 9, 18 e 118, quarto comma, della Costituzione. Il Codice mostra una portata tendenzialmente illimitata in ordine ai requisiti di ordine oggettivo condizionanti la collaborazione con gli enti pubblici: le attività d'interesse generale oggetto del potenziale coinvolgimento dei soggetti privati non sono solamente quelle riguardanti gli interventi e servizi sociali disciplinati dalla precedente legge quadro del 2000 n. 328 e dalla successiva disciplina applicativa, ma anche tutte quelle volte al "perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale", purché "in conformità alle norme particolari che ne disciplinano l'esercizio". Inoltre, il Codice consente a tutti i soggetti del Terzo settore la possibilità di collaborare con tutte le amministrazioni pubbliche per lo svolgimento di tutte le attività d'interesse generale.

La sussidiarietà, pertanto, torna a essere valorizzata per la propria vocazione originaria: quella di fungere non più solo quale criterio ordinatore del rapporto fra pubblica amministrazione e privato, quanto, meglio ancora, quale principio posto a tutela della qualità delle prestazioni sociali in quanto, moltiplicandosi le offerte favorite dall'assetto partecipato del sistema pubblico, la scelta del fruitore è destinata a cadere finalmente sulla prestazione qualitativamente più rispondente alle necessità vantate.

4. Patti di rigenerazione, cura e gestione di beni e spazi pubblici per lo sviluppo del territorio

A questo punto dell'analisi, si deve verificare se beni e spazi pubblici riconducibili alla categoria del patrimonio culturale possano rientrare nel novero dei beni comuni oggetto di disciplina dei regolamenti e dei patti in esame.

Vengono in rilievo gli spazi urbani di interesse comune in quanto soddisfano bisogni del vivere in città funzionali al benessere delle comunità. Interessano qui, non solo, quegli spazi urbani caratterizzati da una particolare rilevanza culturale, ma anche quelli che rappresentano comunque fattore identitario per le comunità locali.

Dall'analisi dei regolamenti finora adottati emerge un ambito oggettivo di applicazione dei patti, costituito dai *beni comuni urbani*, intesi quali beni, materiali, immateriali e digitali, che i cittadini e l'Amministrazione, anche attraverso procedure partecipative e deliberative, riconoscono essere *funzionali al benessere individuale e collettivo* (art. 2, co.1, lett. a), includendovi *anche gli spazi pubblici* quali aree verdi, piazze, strade, marciapiedi e altri spazi pubblici o aperti al pubblico, di proprietà pubblica o comunque assoggettati ad uso pubblico (art. 2, co.1, lett. i).

Con riferimento a queste tipologie di beni, vengono anche individuate specifiche forme di intervento: di *cura*, - per la *protezione, conservazione e manutenzione* dei beni comuni urbani, al fine di garantirne e migliorarne la fruibilità e qualità (art. 2, co.1, lett. f), -e di *rigenerazione*⁴³- intesa quale attività di *recupero*,

⁴³ Al riguardo si veda F. Di Lascio, F. Gigliani, *La rigenerazione di beni e spazi urbani. Contributi al diritto delle città*, Bologna, 2017, secondo i quali la rigenerazione urbana ha ormai una funzione chiave nell'ambito delle politiche di governo delle città attraverso una *governance*

trasformazione ed innovazione dei beni comuni, partecipi, tramite metodi di coprogettazione, di processi sociali, economici, tecnologici ed ambientali, ampi e integrati, *che complessivamente incidono sul miglioramento della qualità della vita nella città* (art. 2, co.1, lett. h).

La prima tipologia di interventi non implicherebbe una trasformazione urbana nel senso tradizionalmente inteso,⁴⁴ mirando a mantenere integro nel tempo il valore dei beni e degli spazi su cui incidono, al fine di migliorarne le condizioni di fruizione nel rispetto della destinazione d'uso.

Gli interventi di rigenerazione, invece, sono idonei a tradursi in progetti urbani attraverso i quali i beni e gli spazi subiscono un vero e proprio mutamento, tale da permettere il recupero del loro valore rispetto ad una situazione di degrado o di inutilizzo. Diversamente dalle scelte tradizionali di rigenerazione urbana, pertanto, i regolamenti sull'amministrazione condivisa allocano la partecipazione attiva al centro del processo di elaborazione della decisione amministrativa, estendendola fino alla fase attuativa della decisione mediante l'esercizio sussidiario della funzione di cura del bene comune.

La rigenerazione urbana condivisa offre, a questo punto, una visione “micro” (rispetto alla visione strategica propria della pianificazione urbanistica), basata sulla spinta *dal basso* ad opera della cittadinanza, acquistando una nuova dimensione che sembra esser sollecitata dalle più recenti riforme riguardanti i piccoli Comuni. In questo senso, la l. 8 ottobre 2017, n. 158 detta una disciplina puntuale di quella che potrebbe definirsi la “*rigenerazione dei territori*”, riconoscendo a questi ultimi un ruolo chiave per la tutela dei beni comuni, compresa la valorizzazione del patrimonio storico-culturale e architettonico.

Distinta resta la *riqualificazione* urbana tesa alla produzione di valore per il territorio, per la coesione sociale e per lo sviluppo delle capacità (art. 8) per la quale il Comune promuove la creatività, le arti, la formazione e la sperimentazione artistica, riservando una quota degli spazi e degli edifici.⁴⁵

Risulta manifesta, in seguito all'analisi della tipologia di beni e degli interventi sui medesimi, la qualificazione dei beni urbani come *comuni* proprio in quanto funzionali al benessere della comunità locale e alla qualità della vita urbana.

democratica, in cui l'Amministrazione locale e i cittadini assumano un ruolo attivo di cura della cosa pubblica.

⁴⁴ In assenza di sicuri riferimenti normativi, la dottrina ha cercato di individuare alcuni tratti comuni delle attività di rigenerazione urbana, anche attraverso la distinzione rispetto a quelle di recupero e di riqualificazione (cfr. R. Dipace, *La rigenerazione urbana tra programmazione e pianificazione*, in *Riv. giur. edilizia*, 2014, 237 ss., spec. 245-248).

⁴⁵ Oggetto dei patti secondo M.G. Roversi Monaco, *Il comune, amministratore del patrimonio edilizio inutilizzato*, in *Riv. giur. edilizia*, 2016, 541, possono esser anche gli edifici in stato di abbandono.

Questa categoria di beni⁴⁶ viene invero connotata dalla dottrina⁴⁷ per la centralità dell'*elemento funzionale*⁴⁸ inteso come idoneità a soddisfare diritti fondamentali nel rispetto dei principi di coesione economico-sociale, di sostenibilità ambientale, di servizio universale e di giustizia sociale,⁴⁹ tanto da cogliere una proiezione del bene stesso e della sua tutela a beneficio delle generazioni future.⁵⁰

Anche la Cassazione sembra aver colto questo profilo laddove richiama la funzionalità dei beni comuni rispetto alla realizzazione dello Stato sociale.⁵¹

I beni *urbani* potrebbero allora dirsi *comuni* almeno in quanto direttamente connessi al *welfare* urbano in una rete di solidarietà e cooperazione sociale.

Sorge, allora, un rapporto inscindibile tra territorio, attività economiche ed esigenze della popolazione, che deve essere orientato non solo a finalità conservative, ma altresì a obiettivi di sviluppo civile e sociale e che sollecita il riconoscimento della partecipazione quale elemento fondamentale dei processi di rigenerazione urbana.

Nella cennata prospettiva diviene necessario un ripensamento delle forme di partecipazione alla *gestione* di beni connotati da fruizione collettiva, mediante l'apertura dell'ordinamento verso strutture di governo partecipato con un modello alternativo di democrazia funzionale alla gestione condivisa di tali beni.

Questa impostazione assume maggiore valenza se si considerino

⁴⁶ La Commissione parlamentare sui beni pubblici istituita nel 2007 al fine di elaborare uno schema di legge delega per la novellazione del Codice civile in materia di beni pubblici, proponeva un nuovo statuto strettamente connesso a “fasci di utilità”, introducendo appunto la categoria dei beni comuni intesi come le “cose che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona (...) tutelati e salvaguardati dall'ordinamento giuridico anche a beneficio delle generazioni future”, nel novero dei quali figuravano anche *i beni archeologici, culturali, ambientali e le altre zone paesaggistiche tutelate*.

⁴⁷ Si tratta della corrente c.d. *benicomunista* alla quale è possibile ricondurre le riflessioni di U. Mattei, E. Roviglio, S. Rodotà (a cura di), *I beni pubblici. Dal governo democratico dell'economia alla riforma del codice civile*, Roma, 2010; Id., *Il benicomunismo e i suoi nemici*, Torino, 2015; S. Rodotà, *Beni comuni e categorie giuridiche. Una rivisitazione necessaria*, in *Quest. giust.*, 2011, 237 ss.; Id., *Il mondo nella rete. Quali i diritti, quali i vincoli*, Roma-Bari, 2014. In argomento cfr. M. Renna, *Le prospettive di riforma del codice civile sui beni pubblici*, in G. Colombini (a cura di), *I beni pubblici tra regole di mercato e interessi generali: profili di diritto interno e internazionale*, Napoli, 2009; E. Caliceti, *Il regime dei beni comuni: profili dominicali e modelli di gestione*, in M. Bombardelli (a cura di), *Prendersi cura dei beni comuni per uscire dalla crisi*, Napoli, 2016, 63.

⁴⁸ Cfr. M.T. Caputi Jambrenghi, *Note minime su beni comuni e funzione amministrativa*, in *costituzionalismo.it*, 1/2017, secondo la quale la difficoltà di una ricostruzione univoca di beni comuni che sia omnicomprensiva delle diverse istanze potrebbe esser superata individuando il baricentro della categoria nella connotazione funzionale di questi beni come strumenti per la realizzazione dei diritti fondamentali della persona e per il suo libero sviluppo. Sulla funzionalizzazione dei beni comuni al soddisfacimento dei diritti fondamentali, cfr. altresì Chirulli, *I beni comuni, tra diritti fondamentali, usi collettivi e doveri di solidarietà*, cit.; A. Lucarelli, *La democrazia dei beni comuni*, Bari, 2013, 66 ss.

⁴⁹ S. Rodotà, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, Bologna, 2013, 464.

⁵⁰ La prospettiva emerge in R. Bifulco, *Diritto e generazioni future. Problemi giuridici della responsabilità intergenerazionale*, Milano, 2008.

⁵¹ La giurisprudenza ha affrontato il tema, in particolare, con la sentenza delle Sezioni unite della Cassazione, 14 febbraio 2011, n. 3665, in *Giur. it.*, 2011, 2505. Sulla portata della decisione si vedano le considerazioni di A. Angiuli, *Diritto e processo nella tutela del paesaggio. Percorsi di una integrazione tra ordinamenti*, in *Studi in onore di Alberto Romano*, II, Napoli, 2011, 1009 ss.

specificamente beni e spazi urbani di rilevanza culturale, in quanto connotati da una specifica funzione sociale,⁵² che consente, ferma la *necessaria fruibilità collettiva*,⁵³ di ricondurli nel novero dei beni comuni,⁵⁴ in modo da esser intesi come risorse collettive di cui può essere utile sviluppare *forme di valorizzazione alternative alla privatizzazione*, consistenti anche nella possibilità di una gestione auto-organizzata di tali beni da parte di una collettività individuata.⁵⁵

Numerosi sono gli esempi: il Museo diffuso di Formello, il caso della custodia condivisa della Chiesa di Vezzoli, Sapri condivisa, il recupero del dolmen Chianca di Maglie con le opere di recupero effettuate dal Liceo classico di zona con la supervisione della soprintendenza, la rigenerazione dell'edificio storico Casa Bossi a Novara, il recupero degli spazi pubblici e di alcuni beni storici a Siena dai c.d. *contradaio*li, il recupero della fontana simbolo de L'Aquila dopo il terremoto, la manutenzione e la valorizzazione della via Francigena, la riapertura del Museo Forte 3 Passi a Passo Volparola a Cortina, ed altri.

Il nuovo prototipo regolamento riconduce spazi e beni comuni aventi valore storico, culturale ad una nuova tipologia di patti, denominati complessi, in cui i cittadini possono proporre di realizzare interventi di cura o rigenerazione che comportino attività complesse o innovative volte al recupero, alla trasformazione ed alla gestione continuata nel tempo per lo svolgimento di attività di interesse generale. Rispetto a questa tipologia di patti, la Giunta comunale può preventivamente selezionare i beni che possono formarne oggetto e riservare la valutazione circa la sussistenza dell'interesse generale alla realizzazione del patto di collaborazione complesso.

La *gestione diretta* di gruppi di cittadini - in quanto volontari custodi ed amministratori della generalità dell'interesse e dell'uso del bene - comporterebbe

⁵² A. Lazzaro, *Valorizzazione dei beni culturali e funzione sociale*, in *Diritto e processo amministrativo*, 2015, 1213, rimarca la rilevante funzione sociale rivestita dal patrimonio culturale muovendo dal dettato dell'art. 9 Cost. che esplicita chiaramente la fondamentale rilevanza sociale della sua tutela e promozione. Per G. Rolla, *Beni culturali e funzione sociale*, in *Le Reg.*, 1987, 53, “sono di valore culturale e godono di un regime differenziato di proprietà tutti quei beni che presentano la comune qualità di assolvere per le loro caratteristiche ad una funzione culturale”. Per M.S. Giannini, *I beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, 3, il bene culturale è un bene di fruizione più che di appartenenza e lo stato deve assicurare il godimento alla generalità dei consociati. Si veda altresì M.P. Chiti, *La nuova nozione di "beni culturali" nel d. lg. 112/1998: prime note esegetiche*, in *aedon.it*, 1/1998.

⁵³ L'obbligo costituzionale alla tutela del patrimonio storico e artistico non è fine a sé stesso ma strumentalmente rivolto a conseguire l'obiettivo finalistico sancito nella prima parte dell'art 9 Cost.: promuovere lo sviluppo della cultura. In argomento si vedano F. Santoro Passarelli, *I beni della cultura secondo la Costituzione*, in *Studi per il XX Anniversario dell'Assemblea costituente*, Firenze, 1969; E. Spagna Musso, *Lo Stato di cultura nella Costituzione italiana*, Napoli, 1961; A.M. Sandulli, *La tutela del paesaggio nella Costituzione*, in *Riv. giur. edilizia*, 1967, 7; F. Merusi, *Art. 9*, in *Principi fondamentali*, Commentario alla Costituzione, a cura di Branca, Bologna, 1975, 452.

⁵⁴ Sul tema V. Caputi Jambrenghi, *Bene comune (obblighi e utilità comuni) e tutela del patrimonio culturale*, in *giustamm.it*, 9/2015.

⁵⁵ Esempi potrebbero ritrovarsi in alcuni regolamenti comunali per la gestione di beni di proprietà pubblica, come l'esperienza dell'ex Asilo Filangieri. Si passa così da un “altro modo di possedere” a un “altro modo di governare” come evocato da G. Micciarelli, *I beni comuni e la partecipazione democratica. Da un “altro modo di possedere” ad un “altro modo di governare”*, in *Jura gentium*, 2014, 58.

quella svolta necessaria per un progresso generale che consenta di evidenziare gli aspetti di grande ricchezza che il patrimonio culturale e in generale il territorio offrono.⁵⁶

Una considerazione a sé stante meritano i patti di rigenerazione dei “centri e nuclei storici”.⁵⁷

È noto che - per effetto del secondo correttivo al Codice dei beni culturali - essi rientrano tra i beni paesaggistici in quanto complessi di cose immobili che compongono un caratteristico aspetto avente valore estetico e tradizionale (art. 136, lett. c), ove la sussistenza del notevole interesse pubblico sia accertata attraverso un provvedimento apposito del vincolo ovvero attraverso un'espressa previsione del piano paesaggistico.⁵⁸

Si accentua così quella tendenza, individuata dalla dottrina⁵⁹, ad una sovrapposizione tra funzioni di pianificazione (urbanistica e paesaggistica)

⁵⁶ La prospettiva è limpidamente espressa da M.T. Caputi Jambrenghi, *Note minime su beni comuni e funzione amministrativa*, cit., che coglie “nell’associazione culturale che scopre, dopo anni di ricerche infinite tra terreni arati, la “grotta del peccato originale” nella campagna di Matera, dotata di affreschi del periodo dell’occupazione longobarda di Benevento e della Lucania, con l’affresco di Adamo ed Eva e quello di tutti i Santi del paradiso allora conosciuti, un momento di verifica della spinta per l’universalità, ignara di luogo e di tempo, dell’interesse al proprio passato artistico, storico, archeologico che ogni norma consente di avvertire di fronte alla prospettiva di godere della scoperta di antichità, o di bellezze artistiche, o vestigia storiche, solenni testimonianze della sua civiltà.”

⁵⁷ Come è noto la tutela dei centri storici è stata affidata nel nostro ordinamento dapprima alla legge 29-6-1939, n. 1497 e, dunque, al piano paesistico e successivamente alla misura di salvaguardia generalizzata introdotta dalla norma di cui all’art. 17, comma 5, della legge 6-9-1967, n. 765, a mente del quale “Qualora l’agglomerato urbano rivesta carattere storico, artistico o di particolare pregio ambientale sono consentite esclusivamente opere di consolidamento o restauro, senza alterazioni di volumi”.

Nel campo della tutela dei beni culturali la considerazione del centro storico nella sua unitarietà, dopo la carta di Gubbio del 1960 (dichiarazione di principi sulla salvaguardia ed il risanamento dei centri storici promossa dall’ANCSA - Associazione Nazionale Centri Storici Artistici), è emersa con la commissione Franceschini, istituita con la legge n. 310 del 1964 (Dichiarazione XL, dove i centri storici sono considerati come una sottoclasse dei “beni ambientali urbanistici”, in quanto “strutture insediative urbane che costituiscono unità culturale o la parte originaria e autentica di insediamenti, e testimoniano i caratteri di una viva cultura urbana”.

Sulla disciplina giuridica dei centri storici cfr. M.T.P. Caputi Jambrenghi *Interesse proprietario, attività economiche e interessi culturali nel centro storico*, Bari, 1993; G. Caia, G. Ghetti (a cura di), *La tutela dei centri storici: discipline giuridiche*, Torino, 1997 ed in particolare i saggi di F.G. Scoca, D. D’orsogna, *Centri storici, problema irrisolto*, *ivi*, 39 ss. e di M. Sanino, *Discipline urbanistiche e centri storici*, *ivi*, 70 ss.; C. Lamberti, M.L. Campiani (a cura di), *I centri storici tra norme e politiche*, Napoli, 2015 ed in particolare i saggi di A. Angiuli, *La genesi urbanistica del centro storico: dalla “Carta di Gubbio” alle nuove problematiche del risanamento*, cit., 75 ss.; nonché V. Caputi Jambrenghi, *Governance dei centri storici e ruolo delle Regioni*, *ivi*, 107 ss.

⁵⁸ Ancora dopo la riforma, resta difficile altresì la distinzione tra centri storici e città d’arte, su cui, in particolare, M. Ainis, M. Fiorillo, *L’ordinamento della cultura*, Milano, 2008. Secondo gli Autori “ogni aggregato urbano ha un centro storico - nel senso urbanistico o socio-politico del termine - che va tutelato perché vi si conserva, per così dire, la memoria storica del luogo, e quindi la sua identità; taluni insediamenti dispongono poi d’un centro storico ricco di testimonianze artistiche del passato, e v’è allora, più propriamente, un centro antico; altrove, infine, il cosiddetto centro antico finisce grosso modo per coincidere con tutto il centro abitato, ed affiora pertanto la nozione di città d’arte” (p. 332).

⁵⁹ Chirulli, *Urbanistica e interessi differenziati: dalle tutele parallele alla pianificazione integrata*, in *Dir. amm.*, 2015, 50 ss.

concorrenti sull'unico territorio. Si aggiunga che l'art. 10 del Codice include tra i beni culturali le pubbliche piazze, vie, strade e altri spazi aperti urbani di interesse artistico o storico.

Ne emerge una sovrapposizione tra valori-interessi-beni culturali e valori-interessi-beni paesaggistici anche sul piano della gestione condivisa e sulla loro rigenerazione.⁶⁰ Il profilo assume maggior rilievo se solo si consideri che il centro storico reca in sé ed esprime un forte valore culturale anche nell'armonia di un complesso sistema di relazioni sociali ed economiche, che gli conferiscono identità culturale, rendendolo vivo e attribuendo un significato affatto particolare, che va anch'esso preservato e valorizzato, viepiù mediante forme di gestione condivisa della cittadinanza attiva capace di meglio realizzare quell'interesse generale ed impedire che diventi una sorta di museo a cielo aperto.⁶¹

La funzione conservativa delle leggi di tutela culturale, tuttavia, indifferente alle dinamiche di vita sociale, rischia di esser d'ostacolo alla diffusione dei patti oggetto di esame, specie per i luoghi pubblici in cui tipicamente si esplica la vita sociale e commerciale della città come le piazze o le pubbliche vie che non possono essere “ingabbiate” in una rete troppo stretta di controlli autorizzativi preventivi.⁶²

Una prospettiva differente è, invece, sottesa alle riflessioni di altra dottrina⁶³ con riferimento a quegli interventi riguardanti gli edifici posti nel centro storico (tutti, non solo quelli di particolare pregio architettonico o paesaggistico sottoposti a vincolo), che, per un eccessivo rilancio dell'attività edilizia, rischiano di compromettere il valore dell'unitarietà e della compattezza d'insieme del centro storico espressivo “di una memoria unitaria che non può esser cancellata perché radicata nell'ineluttabilità di ciò che è accaduto nella trama storico-politico-sociale delle generazioni che ci hanno preceduto e che, in quanto tale, presenta ontologicamente margini di indisponibilità”.

⁶⁰ Coglie con chiarezza l'intreccio normativo C. Videtta, *I centri storici al crocevia tra disciplina dei beni culturali, disciplina del paesaggio e urbanistica: profili critici*, in *aedon.it*, 3/2012, secondo la quale il nuovo art. 136 del Codice dei beni culturali e del paesaggio, che, ascrive definitivamente i centri storici ai beni paesaggistici, usa l'espressione "centri e nuclei storici" (senza peraltro distinguere tra i due concetti, che restano indefiniti) secondo un'accezione che non pare poter coincidere automaticamente con quella emergente dalle zonizzazioni contenute nei Prg, dal momento che la norma richiede una specifica individuazione a seguito dell'espletamento dell'apposito procedimento regolato agli articoli successivi. Pertanto, l'ordinamento attuale conosce due differenti accezioni di centro storico (quella urbanistica e quella paesaggistica) non automaticamente e necessariamente coincidenti, ma potenzialmente riferite (in concreto) alla medesima realtà.

⁶¹ Nota S. Amorosino, *Le “città d'arte”: nozione e ipotesi di discipline amministrativistiche di tutela*, in *Riv. giur. urb.*, 1990, 527 ss., che l'impostazione propria della Carta di Gubbio sui centri storici tutela la conservazione dei beni materiali ma trascura le attività che rendono vivo e vitale un centro urbano.

⁶² Carpentieri, *Il decoro urbano: il problema degli usi e della conservazione dei beni storici. I beni culturali e la normativa urbanistica*, in www.giustizia-amministrativa.it, 2014.

⁶³ Si veda A. Angiuli, *La genesi urbanistica del centro storico: dalla “Carta di Gubbio” alle nuove problematiche del risanamento*, in *aedon.it*, 2/2015, che rimarca come, con il cd. “decreto del fare” all'art. 30, d.l. 21-6-2013, n. 69, si modifica la categoria della “ristrutturazione edilizia”, attribuendo ad essa contenuti diversi in rapporto all'oggetto della sua applicazione e si ammettono, inoltre, interventi con modifica di sagoma persino su beni sottoposti a vincolo.

Indispensabile, pertanto, è una previa delimitazione delle aree legate a storia e tradizioni culturali, in coerenza con i caratteri identitari, cui segue l'individuazione delle opere che si ritengono funzionali al recupero dei centri storici e compatibili con gli obiettivi di recupero edilizio inclusivo della conservazione di immagini, significati e contenuti culturali *lato sensu* intesi.⁶⁴

Riflettendo siffatta impostazione, la già richiamata normativa sui piccoli Comuni⁶⁵ reca una disciplina espressa sul recupero e la riqualificazione dei centri storici (art. 4) che riserva loro l'individuazione di zone di particolare pregio, dal punto di vista della tutela dei beni architettonici e culturali, nelle quali realizzare interventi integrati pubblici e privati finalizzati alla riqualificazione urbana.

La medesima legge specifica le tipologie di interventi consentiti (art. 4, co.2): il risanamento, la conservazione e il recupero del patrimonio edilizio da parte di soggetti privati; la realizzazione di opere pubbliche o di interesse pubblico, nel rispetto dei caratteri identificativi e tipici delle zone individuate; la manutenzione straordinaria dei beni pubblici già esistenti da parte dell'ente locale e il riuso del patrimonio edilizio inutilizzato; il miglioramento e l'adeguamento degli arredi e dei servizi urbani; gli interventi finalizzati al consolidamento statico e antisismico degli edifici storici nonché alla loro riqualificazione energetica; la realizzazione di infrastrutture e servizi adeguati; il miglioramento del decoro urbano e dei servizi urbani quali l'apertura e la gestione di siti di rilevanza storica, artistica e culturale. Gestione per la quale, ai sensi del secondo comma dell'art. 2 della medesima legge, i Comuni possono istituire, anche attraverso apposite convenzioni con i concessionari dei servizi, centri multifunzionali per la prestazione di una pluralità di servizi in materia ambientale, sociale, energetica, scolastica, postale, artigianale, turistica, commerciale, di comunicazione e di sicurezza, nonché per lo svolgimento di attività di volontariato e associazionismo culturale.

5. Considerazioni di sintesi e linee ricostruttive

La dimensione locale, innervata di relazioni e di interessi che ne definiscono identità e specificità di tipo sia culturale sia sociale ed economico, apre la via a forme di amministrazione condivisa dei beni comuni urbani mediante patti di rigenerazione, cura e gestione di beni e spazi pubblici per lo sviluppo del territorio. Un agire *sociale* più che un agire privato nel quale il potere pubblico non arretra.

Avvertita l'insufficienza di un esercizio episodico della sovranità, è emerso un rinnovato interesse per forme di democrazia complementari a quella rappresentativa, più vicine a modelli di democrazia di prossimità,⁶⁶ caratterizzate dalla funzione di cura dell'interesse generale.

Sembra, allora, affermarsi un'alleanza fra Amministrazione e cittadinanza attiva espressa dai regolamenti analizzati e dai relativi Patti, dotati di una "capacità

⁶⁴ G. Severini, *Centri storici: occorre una legge speciale o politiche speciali?*, in *aedon.it*, 6/2015.

⁶⁵ L. 8-9-2017, n. 158, cit.

⁶⁶ Sul tema, V. Pepe, *La democrazia di prossimità nella comparazione giuridica*, Napoli, 2015, 107 ss.

nomogenetica”⁶⁷ che muove dal principio di sussidiarietà orizzontale dotato di forza di *emancipazione*, in cui dinamiche che sarebbero irrilevanti per il diritto acquisiscono, invece, una nuova qualificazione per l’ordinamento.

Ne deriva una nuova funzione amministrativa di gestione della cura condivisa dei beni comuni urbani⁶⁸ in cui paradigma resta il perseguimento dell’interesse generale, sia pure in forme e con strumenti innovativi: ma la gestione di beni e servizi, socialmente qualificati, non ne comporta la privatizzazione né implica un ruolo di retroguardia dei pubblici poteri, chiamati all’esercizio di una funzione di controllo preventivo (e di conformità al regolamento o al patto-tipo) o successivo *in itinere* (sulla cogestione dell’attività di cura e manutenzione di beni e spazi pubblici comunque aperti alla fruizione collettiva).

All’esercizio di tale funzione partecipa un nuovo cittadino, nell’accezione di Benvenuti, alleato dell’amministrazione nell’interesse generale, realizzandosi per tal via il principio costituzionale di uguaglianza sostanziale mediante la creazione delle condizioni per il pieno sviluppo della persona.

Con specifico riguardo al patrimonio culturale, occorre rimarcare che permane, tuttavia, una funzione di direzione e vigilanza che non può essere intesa quale mero controllo finale del tipo di prestazione erogata, ovvero quale semplice verifica del raggiungimento del risultato perseguito, avulso da ogni legame con il contesto culturale e sociale di riferimento.⁶⁹ Al contrario, essa deve garantire una piena soddisfazione della pretesa sociale nel rispetto dei caratteri culturali ed identitari del bene o del contesto.

Deve condividersi l’avvertimento formulato dalla dottrina circa il rischio di “un’egemonizzazione della società da parti di soggetti privati forti”⁷⁰, per cui si rivela necessario che in capo all’Amministrazione rimanga il ruolo di “assicurare comunque ai cittadini la resa ‘universale’ ed ‘eguale’ dei servizi pubblici, garantendo ad essi quei diritti che sono propri, appunto, della cittadinanza”.

Dall’analisi dei regolamenti comunali emerge che gli strumenti per l’esercizio della funzione di rigenerazione si iscrivano nel tradizionale solco

⁶⁷ L’espressione è di F. Giglioni, *Il diritto creativo delle città*, in www.cittacreative.eu.

⁶⁸ Si veda per tutti E. Chiti, *La rigenerazione di spazi e beni pubblici: una nuova funzione amministrativa?*, in F. Di Lascio, F. Giglioni (a cura di), *La rigenerazione di beni e spazi urbani. Contributi al diritto delle città*, Bologna, 2017, 15. Secondo l’Autore l’attività di rigenerazione può esser definita una nuova funzione amministrativa in quanto presenta finalità, strumenti e assetto degli interessi tipici, tali da non renderla riconducibile ad alcuna delle azioni amministrative esistenti. Si tratta “di una funzione amministrativa tipica di uno specifico modello di azione pubblica, al quale possiamo riferirci come *enabling state*”.

⁶⁹ G. Severini, *Il patrimonio culturale e il concorso dei privati alla sua valorizzazione*, in *Riv. giur. edilizia*, 2015, 322.

⁷⁰ Il riferimento è a G. Clemente di San Luca, *Volontariato, no-profit e beni culturali*, cit., nota n. 96, che ne denuncia la rilevanza specie nel settore dell’arte e della cultura. Sul punto l’A. richiama le riflessioni di R.S. Katz, *L’intervento pubblico e privato in campo artistico negli Stati Uniti d’America*, in G. Clemente di San Luca, (a cura di), *Tutela, Promozione e libertà dell’arte in Italia e negli Stati Uniti*, Milano, 1990, 47 ss., spec. 81, il quale rimarca il pluralismo del sistema americano: “il decentramento del sistema americano” – sottolinea l’A. – “comporta che coloro cui sia stato negato sostegno in un posto, hanno molti altri posti dove tentare: differenti livelli di governo; fondazioni o aziende diverse; altri musei o società di produzione; e anche diverse parti del paese. Il sistema è democratico nel senso tradizionale della democrazia americana, quello dell’essere pluralistica piuttosto che maggioritaria”.

tracciato dai moduli tradizionali di tipo discrezionale. Si tratta di una conseguenza naturale dal momento che la finalità di interesse generale perseguita dalla rigenerazione, legata al necessario bilanciamento con altri interessi pubblici, non consente l'affidamento in via esclusiva ai privati di quella che comunque rimane una funzione amministrativa.

Il dato di interesse, tuttavia, è che l'esercizio della funzione di rigenerazione, pur nel perseguimento dell'interesse generale, sovente finisce per rappresentare il risultato di una *decisione condivisa con i cittadini e di un'attuazione a loro stessi affidata*.

Non sfugge che gli stessi regolamenti considerano situazioni di possibile conflitto lasciando in capo all'Amministrazione la potestà programmatica/decisionale in relazione ai beni da sottoporre a patti. Spetta, pertanto, alla stessa Amministrazione la *discrezionalità* inerente ai processi di valorizzazione dei beni, seppur attraverso processi partecipativi e deliberativi.

Non a caso numerosi regolamenti adottati, nel novero dei principi atti a regolare l'azione condivisa, richiamano i cardini dell'azione amministrativa fondata sulla *pubblicità* e sulla *trasparenza* per assicurare *l'imparzialità* nei rapporti con i cittadini attivi e la verificabilità delle azioni svolte e dei risultati ottenuti: è direttamente l'Amministrazione, infatti, in forza del principio di *proporzionalità*, a commisurare alle effettive esigenze di tutela degli interessi pubblici coinvolti, le garanzie e gli standard di qualità richiesti per la proposta degli interventi di collaborazione che devono esser *adeguati* alle esigenze di cura e rigenerazione dei beni comuni urbani e *differenziati* a seconda del tipo o della natura del bene comune urbano e delle persone al cui benessere esso è funzionale.

Si sottolinea il richiamo, presente in numerosi regolamenti, al principio di *inclusività* che deve connotare gli interventi di cura e rigenerazione dei beni comuni, comunque organizzati in modo da evitare forme di cura e gestione per una fruizione esclusiva, consentendo in qualsiasi momento l'aggregazione di altri cittadini interessati alle attività corrispondenti.

Il valore sociale della funzione coinvolge anche il principio di *sostenibilità* dell'azione per cui l'Amministrazione, nell'esercizio del potere discrezionale, è tenuta a verificare che la collaborazione con i cittadini non ingeneri oneri superiori ai benefici e non determini conseguenze negative sugli equilibri ambientali.

Comprensibili sono taluni scollamenti dal modello tradizionale, essendo consentito che l'amministrazione si relazioni con i cittadini nel rispetto di specifiche formalità *solo* quando ciò è previsto dalla legge. Nei restanti casi è assicurata maggiore *flessibilità* e *semplicità* nella relazione, purché sia possibile garantire il rispetto dell'etica pubblica, così come declinata dal codice di comportamento dei dipendenti pubblici e dei principi di imparzialità, buon andamento, trasparenza e certezza.

Sembra mancare allo stato, tuttavia, un richiamo testuale, formale ed espresso, anche se non si può dubitare che una connotazione caratteristica della funzione di gestione di cura condivisa e di rigenerazione dei beni comuni urbani

sia quella che la dottrina più avveduta qualifica come *neutralità*.⁷¹ dalla assunta connotazione sociale e culturale dei beni sottoposti alla disciplina del Codice Urbani deriva, invero, la necessità che l'esercizio dell'azione di amministrazione condivisa si ponga in termini di neutralità tanto in ragione del regime giuridico dei beni oggetto della medesima, quanto in considerazione dei destinatari della stessa.

Il regime giuridico del patrimonio culturale impone scelte continuamente ispirate dalla valenza dei beni oggetto dell'azione, in ragione proprio della loro funzione sociale. Per questi motivi non può esservi arretramento del potere pubblico nel campo dei beni culturali.

La neutralità deve sussistere anche rispetto ad interessi propri nell'ambito di un'azione amministrativa condivisa effettuata nell'interesse generale: nell'esercizio, all'interno di un rapporto con i beni culturali, di una funzione sostanzialmente neutrale sia quanto ai beni comuni sia in considerazione dei destinatari dell'azione preordinata alla cura ed alla gestione degli stessi (le generazioni future) si manifesta con chiarezza la possibilità di trasmettere beni e valori che altrimenti sarebbero utilizzati attivamente ed esauriti fatalmente nell'interesse contingente, con la prevaricazione dell'interesse attuale sulle ragioni stesse del bene comune⁷².

Del pari, può ritenersi che, configurata una nuova funzione amministrativa di gestione, di cura condivisa e di rigenerazione dei beni comuni urbani, essa appaia connotata da un marcato *valore sociale* teso alla riduzione del degrado urbano e allo sviluppo dei territori e da una sostanziale (ed intesa in senso lato) *neutralità* derivante dal regime giuridico dei beni, che richiedono anzitutto tutela conservativa e dinamica in funzione della fruizione che di essi è necessario assicurare alle generazioni future.

In questa prospettiva, indispensabile si mostra la ricerca di “un ragionevole *trade-off*” tra il modello pubblico tradizionale e quello condiviso pubblico-privato

⁷¹ Per la nozione giuridica di funzione amministrativa neutrale in senso proprio e sulle sue molteplici sfaccettature, cfr. la ricerca monografica di M.T. Caputi Jambrenghi, *La funzione amministrativa neutrale*, Bari, 2017, 354 ss. Emerge che “la neutralità implica il distacco dell'organo competente, non soltanto dagli interessi che preesistevano all'avvio del procedimento neutrale e di quelli che hanno accompagnato l'esercizio di quella funzione, ma anche dalle conseguenze che ne devono derivare. Di esse l'organo neutrale non sarà responsabile: né potrà giovare in alcun modo, né potrà subire azioni risarcitorie in ragione del mancato raggiungimento del risultato previsto in ordine al procedimento amministrativo che abbia annoverato anche –o in via esclusiva– l'esercizio di funzioni neutrali secondo l'ordinamento di settore”. Ne consegue che “neutralità si conferma qualificazione di un'attività scevra dalla considerazione di interessi diversi da quelli dell'accertamento, della certazione, della valutazione sulla base di criteri ricostruibili e non discrezionali in senso proprio (un giudizio in un concorso o in una gara è privo di volontà, è un atto valutativo sulla base di saperi tecnici accolti nella generalità) e della comunicazione, concentrata come essa deve essere nella ricerca –per quanto è umanamente possibile– di verità, certezze obiettive, dati reali tratti dalle tecniche universalmente accettate, o almeno prevalentemente accolte dal mondo della scienza e della tecnica”.

⁷² M.T. Caputi Jambrenghi, *Note minime su beni comuni e funzione amministrativa*, cit., richiama una neutralità piena sia “rispetto ad interessi propri o di altri soggetti presenti in una relazione giuridica effettiva” sia rispetto “alla bellezza dei beni e dei paesaggi in funzione della qualità della vita in un caso, all'incontaminazione nel secondo, nei luoghi di svolgimento della vita”.

per fugare il rischio di “una intollerabile ‘mercificazione’ del valore culturale dei beni la cui funzione resta quella, costituzionalmente garantita, di favorire il pieno sviluppo della persona umana garantendo la uguaglianza sostanziale dei cittadini”.⁷³ In questo senso, la *neutralità* dell’azione (amministrativa condivisa) si rivela la via di principio più opportuna: essa si conferma invero qualificazione di un *agere* scevro dalla considerazione di interessi diversi da quelli costituzionalmente imposti per la tutela e la valorizzazione del patrimonio culturale.

L’esercizio di questa funzione, mediante un’azione amministrativa condivisa, trova, pertanto, attuazione giuridica nei patti di collaborazione, ma con temperamenti necessari ad evitare che prevalga una logica panconsensualistica, consentendo in tal modo che si pervenga a modelli selettivi atti a garantire, mediante procedure trasparenti, la qualità delle decisioni secondo parametri di *inclusività e sostenibilità* dell’azione pubblico-privata, nel rispetto dei principi di adeguatezza, differenziazione e proporzionalità.

⁷³ Ancora G. Clemente di San Luca, *Volontariato, no-profit e beni culturali*, cit., 58.