

MODULARIO
B.A.C. - 55

MOD. 5



Ministero per i Beni e le Attività Culturali

DIREZIONE GENERALE PER IL PAESAGGIO, LE BELLE ARTI, L'ARCHITETTURA E
L'ARTE CONTEMPORANEE

SERVIZIO II - tutela del patrimonio architettonico

CIRCOLARE N. 10

PROT. N. 13531

ALL.2

21 APR. 2011

Alle Direzioni regionali
LORO SEDI

OGGETTO: Precisazioni ed integrazioni concernenti la Circolare n.11 del 23 giugno 2010 della Direzione Generale PBAAAC in materia di " Alienazione in mancanza di autorizzazione ex art. 56 del D.Lgs.42/04 - Ammissibilità di autorizzazione ex post".

E p.c.

Al Segretariato Generale
SEDE

Al Capo di Gabinetto dell'On.le Ministro
SEDE

All'Ufficio Legislativo
SEDE

Rif. nota 738 del 19 gennaio 2011

Come noto con la circolare n.11 del 23 giugno 2010 questa Direzione Generale ha provveduto a portare a conoscenza di codeste Direzioni Regionali il parere n.118344 del 7.04.2010 espresso dall'Avvocatura Generale dello Stato in merito alla questione in oggetto.

Si ritiene opportuno ricordare che la problematica esaminata nel parere predetto concerne in sostanza la compatibilità con il Decreto legislativo 42/04 dei pareri resi, in vigore della L.1089/39, dalla medesima Avvocatura generale dello Stato riguardo alla possibilità del rilascio dell'*autorizzazione in sanatoria* (CS 4439 del 3 novembre 1995 e del 15 aprile 1996).

Il Codice 42/04 infatti nell'art. 12 ha ridisciplinato il nuovo istituto della verifica dell'interesse culturale già introdotto dal D.L. 269/03, art. 27, nonché l'intera materia dell'autorizzazione all'alienazione e dell'esercizio del diritto di prelazione da parte dello Stato e da parte degli Enti locali territoriali, con la conferma peraltro del principio della nullità delle alienazioni compiute contro i divieti e/o senza l'osservanza delle condizioni e delle modalità prescritte (art. 164), nonché delle conseguenze di ordine penale relative alla fattispecie in argomento (art. 173).

In merito alla suddetta problematica e con specifico riferimento ad una fattispecie concernente la possibilità di *sanatoria* di una vendita non autorizzata di immobile di proprietà demaniale, l'Ufficio Legislativo, in passato, ha avuto l'occasione di esprimersi con nota prot. 31415 del 7 dicembre 2005 che confermava la validità del parere dell'Avvocatura generale dello Stato CS 4439 del 3 novembre 1995 e dunque la possibilità per l'Amministrazione- trattandosi di nullità relativa- di rinunciare all'azione di nullità, fermo rimanendo la sussistenza dei presupposti previsti nel parere medesimo per la rinuncia stessa.

MODULARIO
B.A.C. - 56

MOD. 5



Ministero per i Beni e le Attività Culturali

DIREZIONE GENERALE PER IL PAESAGGIO, LE BELLE ARTI, L'ARCHITETTURA E
L'ARTE CONTEMPORANEE
SERVIZIO II - tutela del patrimonio architettonico

A tale ultimo riguardo l'Ufficio Legislativo precisava altresì:

- che la normativa di riferimento al fine di rendere la predetta rinuncia era comunque quella in vigore nel momento di esercizio della potestà relativa, costituita dagli artt. 55 e 57 del D.Lgs. 42/04 all'epoca vigenti, con l'esclusione del segmento di procedura che prevedeva l'interpello della Regione e, per suo tramite, degli altri enti territoriali interessati all'acquisto del bene;
- che la rinuncia all'azione di nullità non era comunque da considerarsi una autorizzazione in sanatoria con conseguente applicabilità dell'art. 173, comma 1, lett. a del Codice 42/04;
- che nelle fattispecie considerate non doveva ritenersi applicabile l'art. 164 del Codice citato;
- che la notifica degli esiti della verifica positiva dell'interesse culturale dell'immobile, di fatto attuata in sede di accertamento dei presupposti per la dichiarazione di rinuncia all'azione di nullità, poteva avvenire nei confronti dell'acquirente del bene.

Diversamente, secondo il più recente parere dell'Avvocatura Generale dello Stato diffuso con la circolare sopracitata al cui testo si rinvia, conformemente allo spirito della normativa di tutela vigente di cui la procedura della verifica dell'interesse culturale costituisce l'innovazione principale, in sostanza la sottoposizione del bene all'accertamento obbligatorio di cui all'art. 12 del D.Lgs. 42/04 costituisce la premessa fondamentale da tenere presente per valutare se si versa in una fattispecie di nullità assoluta peraltro rilevabile d'ufficio, ovvero di nullità relativa, eventualmente superabile di fatto con una *autorizzazione ex post*.

Successivamente all'emanazione della citata circolare ministeriale è pervenuta una richiesta di approfondimento della questione da parte della Direzione regionale della Toscana e pertanto questa Direzione Generale ha ritenuto opportuno interessare l'Ufficio Legislativo.

Quest'ultimo si è espresso al riguardo con nota 738 del 19 gennaio 2011, fornendo in primo luogo precisazioni e indicazioni di chiarimento in merito alla procedura delineata dalla predetta Avvocatura Generale nel parere n.118344 del 7.04.2010, ritenute utili per una più agevole applicazione da parte degli Uffici interessati.

Inoltre il predetto Ufficio ha precisato che dal momento che il parere in argomento è stato formulato in ragione delle previsioni contenute nel Codice, le indicazioni ivi date trovano applicazione per le alienazioni effettuate senza autorizzazione dopo l'entrata in vigore del Codice, mentre per quelle precedenti conservano validità le indicazioni formulate, in riferimento alla normativa pregressa, nel precedente parere del 1995 dell'Avvocatura generale dello Stato, richiamato nella precedente nota dell'Ufficio legislativo prot. 31415 del 7 dicembre 2005, già sopra citato.

Pertanto con la presente si provvede a portare a conoscenza di codeste Direzioni regionali per gli aspetti di competenza e con l'invito a darne diffusione alle Soprintendenze interessate dell'ambito territoriale di propria appartenenza, anche detto parere dell'Ufficio Legislativo di cui alla nota n. 738 del 19 gennaio 2011, che si trasmette in copia unitamente al precedente prot. n. 31415 del 7 dicembre 2005 ivi richiamato.

DIREZIONE REGIONALE DELLA TOSCANA

JR

IL Direttore Generale
(Antonia Pasqua Recchia)

MODULARIO
B.A.C. - 55



MOD.

redigere

Ministero per i Beni e le Attività Culturali

UFFICIO LEGISLATIVO

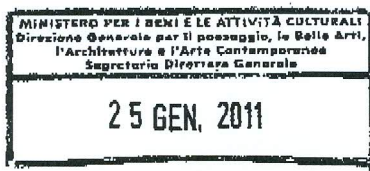
MBAC-UDCM
LEGISLATIVO
0000738-19/01/2011
Cl. 06.01.00/3.3

Alla Direzione generale per
il Paesaggio, le Belle Arti,
l'Architettura e l'Arte
contemporanee
ROMA

e, p.c.

Al Segretariato Generale
SEDE

All'Ufficio di Gabinetto
SEDE



Alla Direzione regionale
per i beni culturali e
paesaggistici della Toscana
FIRENZE

Oggetto: Nota prot. n. 38504 del 21 dicembre 2010 - Alienazione in mancanza di autorizzazione ex art. 56 del d.lg. 42/04 - Autorizzazione ex post.

Con la nota che si riscontra, sopra indicata, codesta Direzione generale sottopone all'esame di questo Ufficio il parere prot 118344 del 7 aprile 2010 espresso dall'Avvocatura generale dello Stato e dalla stessa Direzione generale diffuso alle Direzioni regionali con la circolare n. 11 del 23 giugno 2010. In ordine a tale parere, concernente il tema indicato in oggetto, ha manifestato l'esigenza di approfondimenti la Direzione regionale della Toscana con nota prot. n. 13565 dell'8 novembre 2010.

Al riguardo questo Ufficio ritiene che non emergono elementi per discostarsi da quanto sostenuto nel parere dell'Avvocatura generale, che alla luce della disciplina sopravvenuta ha integrato quello espresso sullo stesso tema con la nota del 3 novembre 1995, che a sua volta aveva orientato le valutazioni espresse da questo Ufficio con nota del 7 dicembre 2005 prot. 31415.

Nel parere dell'Avvocatura generale si valorizzano i dati di novità della normativa introdotti dagli artt. 12 e 54, n. 2, lett. a), del d.lgs. 42/2004 e si formulano le considerazioni che di seguito si sintetizzano nei punti salienti, con le opportune indicazioni di chiarimento per una più agevole applicazione da parte degli uffici interessati:

- Per le cose appartenenti a soggetti pubblici o ad essi equiparati, che siano opera di un autore non più vivente e la cui esecuzione risalga ad oltre cinquanta anni, l'art. 12 ha abbandonato la soluzione degli elenchi dichiarativi e ha previsto l'istituto della verifica dell'interesse culturale, stabilendo al contempo all'art. 54, co. 2, lett. a), che in presenza di una parvenza di 'culturalità', tali cose sono sottoposte ad un regime di inalienabilità (di carattere cautelare o temporaneo) in attesa che si concluda il procedimento di verifica;

- Detta inalienabilità comporta la nullità assoluta ai sensi dell'art. 164 del Codice degli atti di alienazione, nullità in presenza della quale non vi è spazio giuridicamente né per una autorizzazione alla alienazione né tanto meno per un'autorizzazione postuma;

- E' opportuno sottolineare che, ai sensi del comma 2 dell'art. 12, la verifica non postula necessariamente una richiesta dei soggetti proprietari della cose, potendo l'amministrazione procedere anche "d'ufficio", ad esempio quando venga a conoscenza di un atto di alienazione delle stesse, e in particolare che, ai sensi del comma 1 della medesima disposizione, fino quando non sia stata effettuata la verifica, le cose "sono sottoposte alle disposizioni della presente Parte", il che comporta la loro piena soggezione al regime di tutela e la corrispondente piena possibilità da parte dei competenti organi del Ministero di dispiegare i connessi poteri;

- L'esito della verifica può essere duplice: nel caso in cui "non sia stato riscontrato l'interesse di cui al comma 2" [vale a dire "l'interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico", da rilevare senza la necessità che questo si presenti ulteriormente qualificato], "le cose medesime sono escluse dall'applicazione delle disposizioni del presente Titolo" (comma 4): ossia esse non sono più sottoposte alla disciplina di tutela e conseguentemente possono essere sdemanializzate, se cose demaniali, e liberamente alienate sempreché non vi ostino ragioni di regime giuridico diverso da quello inerente i beni culturali (commi 5 e 6);

- Nel caso in cui, viceversa, venga riscontrato l'interesse storico-artistico, le cose sono da considerarsi beni culturali, come tali "definitivamente sottoposti alle disposizioni del presente Titolo" (comma 7), ossia al regime di tutela e alle regole che disciplinano le ipotesi e le condizioni di alienabilità dei beni culturali pubblici ai sensi degli artt. 54 ss. del Codice;

- E' con riferimento a questo caso che si pone il tema della autorizzazione in sanatoria. L'atto di vendita del bene senza osservanza della disciplina dell'art. 56, in breve senza la prevista autorizzazione, è affetto, secondo l'indirizzo della Cassazione (da ultimo Sez. II, n. 5773/2009), da nullità relativa, ossia solo il Mibac può farla valere;

- In particolare il contratto è inefficace nei confronti dell'Amministrazione, che: a) può esercitare la prelazione ai sensi dell'art. 61, comma 2 (art. 164, comma 2); oppure, b) non autorizzare l'alienazione, facendo venir meno definitivamente gli effetti del contratto (senza bisogno di esperire l'azione di nullità, operando la nullità stessa ex lege); oppure c) assumere un atto di autorizzazione in sanatoria, che, avendo effetto 'ora per allora', postula che i presupposti richiesti dall'art. 56 sussistessero al momento in cui l'autorizzazione avrebbe dovuto essere rilasciata;

- Quanto al termine per il rilascio dell'autorizzazione in sanatoria, si suggerisce nel parere l'applicazione in via analogica del termine (di 180 giorni) previsto dall'art. 61, comma 2, per l'esercizio della prelazione omessa, tardiva o incompleta. E' peraltro ragionevole ritenere che, quando sia mancata la verifica ai sensi dell'art. 12, tale termine non possa che decorrere a partire dalla scadenza di quello previsto per il procedimento di verifica (120 giorni ai sensi dell'art. 12, comma 10);

- Da ultimo è da aggiungere che, come opportunamente rilevato nella citata nota prot. 38504 della Direzione generale, resta impregiudicata l'applicabilità delle previsioni dell'art. 173 del Codice.

deroga al principio generale di cui all'art. 1421 cod. civ. Ne discende che la stessa Amministrazione ben può rinunciare all'esercizio dell'azione di nullità;

b) la rinuncia non equivale ad un'autorizzazione in sanatoria, cosicché non estingue il reato "formale" di cui all'art. 173, comma 1, lett. a) del Codice né solleva l'organo ministeriale procedente dall'obbligo di denuncia del fatto all'Autorità giudiziaria;

c) presupposti della rinuncia sono:

- l'interesse culturale del bene;
- la sua mancata inclusione negli elenchi previsti dagli artt. 4 della legge n. 1089/39 e 5 del Testo unico, come pure l'assenza di formali atti di riconoscimento dell'interesse culturale;
- la non immediata percepibilità di detto interesse da parte di chi non sia dotato delle necessarie competenze tecnico-scientifiche;
- l'assenza di motivi che avrebbero determinato il diniego dell'autorizzazione ad alienare, ove preventivamente richiesta.

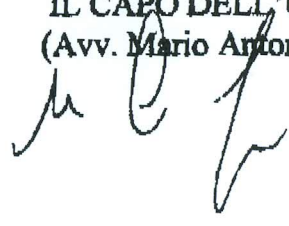
Resta da aggiungere che, ovviamente, la procedura cui dovranno essere sottoposte le unità immobiliari costituenti il fabbricato in oggetto, al fine di rendere la dichiarazione di rinuncia, è quella disciplinata dagli artt. 55 e 57 del Codice, in ossequio al generale principio *tempus regit actum*, secondo cui le norme applicabili al provvedimento amministrativo sono quelle vigenti al momento in cui viene esercitata la relativa potestà.

Va avvertito, tuttavia, che, non potrà essere espletato quel segmento di procedura consistente nell'interpellare la regione e, per il suo tramite, gli enti locali eventualmente interessati ad acquisire il bene. Infatti, il procedimento che, per comodità di linguaggio, può definirsi "in sanatoria" è inteso ad accertare *ex post* la non interferenza della intervenuta vendita con le esigenze della tutela (fra le quali è da ricomprendere anche l'interesse ad una eventuale acquisizione per prelazione del bene culturale compravenduto). Ovviamente, poiché detto procedimento è *extra ordinem*, non appaiono con esso compatibili formalità, procedure e tempi del procedimento ordinario.

E' da escludere, altresì, l'applicabilità alla fattispecie dell'art. 164, comma 2, del Codice, che consente l'esercizio della prelazione in tutti i casi di atti giuridici compiuti *contra legem*. Sarebbe infatti in contraddizione con la anzidetta valutazione di non interferenza, l'esercizio della tutela *sub specie* del provvedimento di prelazione; e tale condotta potrebbe essere ritenuta censurabile, sotto il profilo dell'eccesso di potere, per perplessità e contraddittorietà.

Infine, diversamente da quanto prospettato dalla Direzione generale, una volta rilasciata la dichiarazione di rinuncia all'esercizio dell'azione di nullità non dovrà darsi avvio al procedimento di dichiarazione dell'interesse culturale, in quanto la verifica (positiva) dell'interesse è stata, in sostanza, già effettuata in sede di valutazione dei presupposti per la predetta dichiarazione, e non resta, pertanto, che da notificarne gli esiti, ai sensi dell'art. 12, comma 7, del Codice, al privato acquirente del compendio immobiliare

IL CAPO DELL'UFFICIO
(Avv. Mario Antonio Scino)




MODULARIO
B.A.C. - 88

64 f



MOD.5

Ministero per i Beni e le Attività Culturali

UFFICIO LEGISLATIVO

Prot. n. UDC
31415

del - 7 GIUG. 2005

Alla Direzione regionale per i beni
culturali e paesaggistici della Toscana
FIRENZE

e, p. c.

Alla Direzione generale per i beni
architettonici e paesaggistici
SEDE

Oggetto: PISA – Loc. Coltano – Fabbricato facente parte del compendio denominato “Centro Radio Marconi” – Vendita non autorizzata da parte dell’Agenzia del demanio, Filiale di Livorno e dichiarazione di interesse culturale.

Si fa riferimento alla nota n. 14873 in data 28 giugno 2005 della Direzione generale indirizzo e, tenendo conto delle condivisibili considerazioni in essa svolte, si osserva quanto segue.

In sintesi, la questione concerne l’ammissibilità, le condizioni ed i limiti del rilascio di una autorizzazione postuma all’alienazione di beni culturali di appartenenza pubblica effettuata in violazione delle disposizioni relative all’esercizio del controllo, da parte di questa Amministrazione, sulla circolazione dei beni medesimi.

Sull’argomento, non vi sono ragioni per discostarsi da quanto sostenuto, in vigore della normativa di cui alla legge 1° giugno 1939, n. 1089, dall’Avvocatura generale dello Stato nel parere reso con nota del 3 novembre 1995, i cui elementi salienti possono riassumersi nei seguenti punti:

a) la nullità comminata dall’art. 164, comma 1, del Codice dei beni culturali e del paesaggio (già art. 61 della legge n. 1089/39 e art. 135 del Testo unico di cui al d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490) per gli atti di alienazione effettuati in carenza della preventiva autorizzazione ministeriale è “relativa”: stabilita nell’esclusivo interesse dell’Amministrazione, solo da essa è rilevabile, in

Alla luce delle indicazioni e dei chiarimenti fin qui formulati le preoccupazioni manifestate dalla Direzione regionale per la Toscana trovano esaustiva risposta, e ciò a prescindere dalle questioni dogmatiche di qualificazione giuridica della condizione del contratto di alienazione privo della prescritta autorizzazione preventiva, forse più correttamente configurabile in termini di inefficacia per carenza di una *condicio iuris* (autorizzazione) e perciò inopponibile all'amministrazione e privo di effetti idonei a impedire l'esercizio della tutela, piuttosto che in termini di una vera e propria "nullità" (ancorché relativa, ossia a legittimazione ristretta), come tale, per definizione, insanabile (e, dunque, insuscettibile di autorizzazione postuma a sanatoria).

Da un lato, in pendenza del procedimento di verifica ex art. 16 la cosa è provvisoriamente sottoposta alla piena disciplina di tutela e al corrispondente possibile completo dispiegarsi dei poteri dell'Amministrazione, dall'altro, una volta concluso il procedimento con accertamento dell'interesse culturale, il bene resta definitivamente soggetto alla disciplina del codice, sicché in nessun momento si configurano rischi di affievolimento degli istituti di tutela. In ambedue i momenti, poi, e fino al rilascio della prescritta autorizzazione, risultando l'atto di alienazione nullo in via assoluta o relativa, possibile destinatario delle misure di tutela che l'Amministrazione intenda assumere resta l'ente pubblico titolare del bene, al quale solo (e non al cessionario) compete la possibilità di avanzare tanto la richiesta di verifica che la domanda di autorizzazione in sanatoria.

Da ultimo, e in relazione ad un rilievo avanzato sempre nella nota della Direzione regionale per la Toscana, questo Ufficio è dell'avviso che le indicazioni contenute nel parere dell'Avvocatura, proprio perché formulate in ragione delle previsioni contenute nel Codice, trovino applicazioni per le alienazioni effettuate in mancanza di autorizzazione dopo l'entrata in vigore dello stesso Codice, mentre per quelle intervenute in precedenza conservino validità le indicazioni formulate, in riferimento alla pregressa normativa, dalla Avvocatura nella nota del 3 novembre 1995 e da questo Ufficio richiamate in quella del 7 dicembre 2005 prot. 31415.

IL CAPO DELL'UFFICIO

Cons. Paolo Carpentieri

