

Demanio, “materia di federalismo fiscale”?

Relazione di Giovanni Losavio al convegno “La demanialità tra presente e futuro”, Istituto Veneto di Scienze Lettere ed Arti, Venezia, 4 e 5 novembre 2010.

In questi mesi cadono i primi adempimenti voluti dal decreto legislativo (n.85 del 28 maggio 2010) con il quale il governo ha inteso dare attuazione alla delega ad esso conferita dalla legge 5 maggio 2009, n. 42 “in materia di federalismo fiscale” e in particolare dall’art. 19 della stessa legge “con riguardo all’attuazione dell’articolo 119, sesto comma, della Costituzione” che riconosce a comuni, province, città metropolitane e regioni la titolarità di un proprio patrimonio e rimette alla legge dello stato la determinazione dei principi generali di attribuzione al riguardo.

La legge delega detta dunque “principi e criteri direttivi” per la definizione di quei “principi generali”, come la non onerosità della attribuzione da attuare per distinte tipologie di beni commisurate alle dimensioni territoriali, alle capacità finanziarie e alle competenze e funzioni effettivamente svolte, essendo rimesso allo stato la determinazione delle liste dei singoli beni da attribuire nell’ambito di quelle tipologie e la individuazione delle diverse tipologie di beni di rilevanza nazionale esclusi dal trasferimento, “ivi compresi i beni appartenenti al patrimonio culturale nazionale”.

L’articolo 119 della costituzione nel dettato originario, che aveva esclusivo riguardo alle regioni, ad esse attribuiva la titolarità di “un proprio demanio e patrimonio” e il riferimento al demanio è caduto nella nuova versione dello stesso articolo (voluta dalla infelice riforma del titolo V cost.) che accomuna alle regioni gli enti territoriali locali nel riconoscimento di autonomia finanziaria di entrata e spesa, a fini perequativi destina speciali risorse aggiuntive, e, nella coerente logica della formulazione innovativa, il “proprio patrimonio” attribuito a ciascun ente è inteso come risorsa economica che concorre ad assicurare l’autonomia finanziaria di entrata garantita dal primo comma dello stesso articolo.

L’articolo 19 della legge delega “in materia di federalismo fiscale” riprende la espressione “proprio patrimonio” configurato da distinte tipologie di beni rapportate, come ora si è detto, alle dimensioni territoriali, alle capacità finanziarie e alle competenze e funzioni effettivamente svolte.

Ebbene il decreto legislativo 85/2010 che ha esercitato la delega attribuisce alle regioni innanzitutto i beni del demanio marittimo (esclusi quelli direttamente utilizzati dalle amministrazioni statali) e del demanio idrico secondo il criterio di territorialità, esclusi quindi i fiumi e i laghi di ambito sovraregionale, se, per i laghi, non sia intervenuta una intesa tra le regioni interessate; il demanio aeronautico statale di interesse regionale o locale è attribuito sulla base dei criteri di territorialità ed adeguatezza. Anche ai beni demaniali trasferiti si riferisce il criterio secondo cui (art.2, comma 4) l’ente territoriale dispone del bene nell’interesse della collettività rappresentata ed è tenuto a favorire la massima valorizzazione funzionale del bene attribuito, a vantaggio diretto o indiretto della medesima collettività territoriale rappresentata. Riprenderemo questa prescrizione.

Certamente escluso dall’”ambito di intervento” della legge che intende assicurare autonomia di entrata e di spesa ad enti locali e regioni è il demanio culturale. L’art.19 della legge delega, rimettendo al governo di individuare le tipologie di beni di rilevanza nazionale che non possono

essere trasferiti, vi comprende (dunque nessun margine di apprezzamento discrezionale al riguardo) “i beni appartenenti al patrimonio culturale nazionale”.

E la discussione in sede parlamentare nell’esercizio della funzione consultiva è valsa ad eliminare ogni equivoco sulla qualificazione “nazionale” del patrimonio culturale non compreso nel trasferimento, nel senso cioè di appartenenza, nella sua inscindibile unità, alla nazione, non consentendo l’art.9 della costituzione alcuna discriminazione in ragione di una, concettualmente inconcepibile, misura dell’interesse (nazionale o locale).

Il decreto legislativo, attenendosi a quella esclusione, ne precisa l’oggetto (art.4, comma 2) con la espressione essenziale “beni appartenenti al patrimonio culturale” (caduta quindi l’inutile e perfino equivoca qualificazione *nazionale*) che, così asciugata, è quella stessa dell’art.2 del Codice dei beni culturali e del paesaggio, dunque onnicomprensiva, comprensiva cioè non solo del demanio culturale in senso proprio (beni immobili e raccolte di musei, archivi e biblioteche: art. 822 del codice civile, cui rinvia l’art.53 del codice dei beni culturali e del paesaggio), ma pure di ogni altro bene culturale mobile e dei beni paesaggistici (secondo le specifiche tipologie indicate nella terza parte dello stesso codice: così le aree e gli immobili “di notevole interesse pubblico” riconosciuto attraverso gli speciali procedimenti amministrativi, come le “aree tutelate per legge”, le strutture portanti del territorio, identificate, si ricorderà, dalla legge “Galasso” del 1985 e testualmente riprese dal “Codice”, innanzitutto le coste, il sistema idrografico, i più elevati rilievi montuosi). Sottolineo coste e sistema idrografico come parte integrante del patrimonio culturale e dunque i beni dello stato che ricadono in quegli ambiti sono esclusi dal trasferimento.

Si deve poi considerare che i beni dello stato, come tutti quelli di appartenenza pubblica, quando siano espressione di opera la cui esecuzione risalga ad oltre cinquant’anni, sono coperti dalla presunzione di interesse culturale posta dall’art.12 del Codice dei beni culturali e del paesaggio, e sono perciò assoggettati alle disposizioni di tutela (fanno cioè parte del patrimonio culturale e, gli immobili, del demanio) se non sia intervenuta una formale verifica negativa dell’interesse (e non soltanto quelli fatti oggetto di un esplicito riconoscimento positivo). Dunque sono esclusi dal trasferimento tutti i beni dello stato la cui esecuzione risalga oltre il cinquantennio, quando non vi sia stato un espresso accertamento negativo dell’interesse culturale.

I beni di appartenenza privata sono invece assoggettati alla tutela se presentino un interesse culturale “particolarmente importante” (espressione limitativa, ripresa dalla legge del 1939 ma che non era contenuta in quella diciamo così capostipite del 1909, la gloriosa legge Rava - Rosadi), espressione limitativa dettata dal tradizionale disfavore verso ogni limitazione al libero esercizio della proprietà privata, non so quanto oggi conforme al rango costituzionale della funzione di tutela). Questo criterio riduttivo non vale per i beni pubblici “che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico” (art.10, primo comma, del “codice”) e sono positivamente sottratti, diremmo concettualmente ribelli, a quella selezione fortemente limitativa (affidata per altro a una incontrollabile discrezionalità esercitata su quel “particolarmente”) che incide sulla integrità del patrimonio alla cui tutela la Repubblica è tenuta per il precetto dell’art.9 della costituzione.

Che gli uffici governativi e gli stessi parlamentari consulenti fossero e siano consapevoli della implicazione pratica della esclusione dal trasferimento di tutti i beni appartenenti al patrimonio culturale dello stato (e pur soltanto per effetto della presunzione di cui abbiamo parlato, in assenza di quella formale verifica che ha fino ad oggi coperto una minima parte del patrimonio

immobiliare dello stato), che ne siano consapevoli, è legittimo dubitare. Già in un recente passato abbiamo dovuto con soddisfazione constatare come le peggiori intenzioni del legislatore (pensiamo alla corsara “patrimonio dello stato spa”, varata agli albori di questo secolo per impulso del ministro della finanza creativa) siano rimaste vanificate dalla resistenza opposta dalla stringente disciplina (ignorata da chi aveva assunto l’iniziativa legislativa, ma dovuta infine subire) che sa garantire l’integrità del patrimonio storico e artistico della nazione. E allora, se ogni edificio dello stato realizzato prima degli anni sessanta del novecento in difetto di formale verifica negativa è escluso da questa assegnazione patrimoniale a regioni ed enti locali, oltre agli immobili espressamente riconosciuti come beni culturali, la operazione di generale trasferimento annunciata (e da più parti temuta) come di imponenti dimensioni, in realtà si configura di entità circoscritta alla porzione più recente del patrimonio edilizio statale e alle aree inedificate.

E tuttavia pur così ridimensionato il fenomeno, rimangono giustificate le preoccupazioni che questo trasferimento in funzione della massima valorizzazione patrimoniale, con le, sfrontatamente previste e perfino imposte, varianti urbanistiche che lo accompagnano, sia l’ulteriore occasione del cedimento dell’urbanistica (cioè del disegno organico della città) alle ragioni della rendita immobiliare (così si chiamava un tempo) che tale rimane pur se lucrata dall’ente pubblico.

Ebbene, il quadro della demanialità come disegnato dal decreto legislativo 85/2010 con l’imputazione del demanio marittimo ed idrico alla titolarità pressoché esclusiva regionale (e in misura limitata alla titolarità delle province: i laghi chiusi che insistono sul territorio di una sola provincia) risulta essenzialmente modificato rispetto ai modelli dell’art.822 del codice civile e non certo nel senso auspicato dalla commissione ministeriale presieduta da Stefano Rodotà che ha elaborato i principi di una moderna riforma della disciplina dei beni pubblici, secondo una attitudine come si dice sostanzialistica.

E converrà innanzitutto valutare se questa affrettata regionalizzazione dei demani marittimo ed idrico resista al sospetto di illegittimità costituzionale, a muovere dal rilievo di un letterale eccesso di delega rispetto all’oggetto del previsto trasferimento che la legge 42/2009 destina a costituire il *proprio patrimonio* delle regioni. E anche a voler intendere che la espressione corrispondente (proprio patrimonio) del riformato articolo 119 cost. superi la dimensione di risorsa economica funzionale alla garantita autonomia finanziaria di entrata (come invece a noi pare si debba intendere, lo avevamo anticipato) e allora comprenda pure quello speciale patrimonio che è il demanio, la legge ordinaria che dia attuazione a quel disposto e delega il governo al trasferimento di beni dello stato non può prescindere dalle categorie dell’(ancora vigente) art.822 del codice civile (fondata sulla fondamentale, formalistica si dice, discriminazione: demanio, patrimonio indisponibile e patrimonio disponibile). E dunque la legge di delega, se indica testualmente come oggetto del trasferimento beni destinati a costituire il *proprio patrimonio* di regioni ed enti territoriali locali, non vi comprende, deve intendersi che non vi comprenda, beni appartenenti al demanio dello stato che sono perciò rimasti estranei, dovevano rimanere estranei, al procedimento di formazione del decreto delegato.

Che demanio marittimo e idrico siano esclusi dal trasferimento deriva per altro implicitamente, ma crediamo con sicurezza, dal criterio direttivo dettato al governo dall’art.19, sub d), della legge delega che individua, lo abbiamo sottolineato con soddisfazione, come tipologia di beni non compresi nell’attribuzione quelli appartenenti al patrimonio culturale nazionale. E già abbiamo osservato come in quella espressione testuale del codice dei beni culturali siano

compresi i beni paesaggistici e tra essi quelli che compongono (categorie normative di tutela, si ricorderà, introdotte dalla legge “Galasso” del 1985) i sistemi costiero ed idrografico del paese, a una porzione essenziale dei quali le leggi speciali (codice della navigazione, testo unico delle acque pubbliche) e l’art.822 del codice civile attribuiscono la qualificazione demaniale. I beni del demanio marittimo e del demanio idrico che come beni paesaggistici costituiscono il patrimonio culturale dello stato sono perciò esclusi dal trasferimento per volontà del parlamento delegante. Il decreto legislativo che ve li include eccede dalla delega.

Ma ancora. Lo stesso criterio direttivo dettato dall’art. 19, sub d) della legge delega rimette al governo di individuare “le tipologie di beni di rilevanza nazionale che non possono essere trasferiti” e la discrezione al riguardo è vincolata dalla disciplina normativa di speciali categorie di beni, come quelli che compongono il demanio marittimo per i quali il codice della navigazione disegna uno statuto di assoluto rilievo nazionale. E discorso non dissimile vale per la disciplina delle acque pubbliche, tipologia di beni cui non può negarsi la medesima rilevanza.

E infine. Se pure potessero essere superati i rilievi di esercizio della delega in contrasto con i principi e i criteri direttivi determinati dalla legge e in eccesso rispetto all’oggetto stesso da essa definito (trasferimento di beni patrimoniali, non di beni demaniali) e per essere stato così disatteso l’art. 76 cost., si deve riconoscere che demanio marittimo e demanio idrico per loro intrinseca natura di beni comuni (categoria vicina ad essere normativamente riconosciuta) sono ribelli all’impiego strumentale cui l’ente territoriale destinatario è vincolato (art.2, comma 4, d.lgs.85/2010). Già lo abbiamo letto, l’ente destinatario è tenuto infatti a disporre del bene attribuito “nell’interesse della collettività rappresentata” e a favorirne “la massima valorizzazione funzionale a vantaggio diretto o indiretto della medesima collettività territoriale rappresentata”. Demanio marittimo e demanio idrico costituiscono sistemi strutturalmente unitari, non suscettibili di parcellizzazione in ragione della posizione geografica di singoli elementi costitutivi o parti entro i confini delle singole regioni. Sono imputabili alla collettività nazionale. Come beni essenzialmente comuni esprimono utilità funzionali all’esercizio dei diritti fondamentali e al libero esercizio della persona. Disporre per essi un impiego strumentale all’interesse esclusivo delle collettività rappresentate dalle singole regioni geograficamente interessate costituisce violazione insieme degli articoli 2 e 3 della costituzione come lesione di diritti fondamentali della persona e del principio di eguaglianza. Insomma la regionalizzazione del demanio marittimo (e in misura non dissimile del demanio idrico) pone i cittadini che appartengono alle diverse collettività regionali in condizione di disuguaglianza rispetto a beni funzionalmente comuni che hanno attitudine a soddisfare esigenze di fruizione non discriminabile per appartenenza territoriale. E il rilievo vale con riguardo non soltanto alle regioni che non hanno affaccio sul mare, ma pure a quelle destinatarie del trasferimento della frazione del demanio marittimo compresa nei rispettivi confini, per gli effetti limitativi reciproci della prescritta gestione in funzione esclusiva dell’interesse delle rispettive collettività rappresentate.

Un interrogativo ha aperto queste brevi riflessioni: se il demanio possa legittimamente costituire “materia di federalismo fiscale”, che è il dichiarato oggetto della delega conferita al governo dalla legge 42/2009. Sembrano convincenti le ragioni che inducono a una risposta negativa.

Quell’interrogativo se lo è posto l’associazione Italia Nostra. E poiché Italia Nostra è convinta che si debba dare risposta negativa, farà valere questa convinzione nell’unico modo che le è dato e cioè impugnerà davanti al giudice amministrativo i decreti con i quali il presidente del consiglio avrà disposto (entro 180 giorni dall’entrata in vigore del decreto 85/2010 e cioè entro il

prossimo dicembre) il trasferimento alle regioni dei beni del demanio marittimo e del demanio idrico, per sollevare nel giudizio che sarà così instaurato la questione di legittimità costituzionale del decreto delegato che nel federalismo fiscale ha spezzato l'unità di strutture geofisiche fondamentali (il sistema costiero, il sistema idrografico) che innervano il nostro paese (se addirittura non possa dirsi che abbia offeso il disegno della repubblica una e indivisibile dell'articolo 5 della costituzione).

Giovanni Losavio