

I BENI CULTURALI

Esigenze unitarie di tutela e pluralità di ordinamenti

a cura di

LUCA MEZZETTI



CASA EDITRICE DOTT. ANTONIO MILANI

1995

CAPITOLO VIII

LA PROTEZIONE DEL PATRIMONIO CULTURALE IN PORTOGALLO

di JOSÉ MANUEL PUREZA

SOMMARIO: 1. Le origini della protezione del patrimonio culturale in Portogallo. – 2. La novità del modello costituzionale del 1976. – 3. La legge sul patrimonio culturale. – 4. Il contenuto del regime di protezione. – 5. Garanzie dei cittadini e garanzie del regime di protezione. – 6. I regimi settoriali. – 7. Il quadro istituzionale.

La protezione del patrimonio culturale è oggi oggetto non solo di una crescente preoccupazione della società e dei poteri pubblici in Portogallo, ma anche di un ordinamento giuridico proprio e dettagliato. Nonostante le diverse lacune che caratterizzano tale impianto giuridico e, in particolare, la mancanza di regolamentazione di alcune delle leggi fondamentali che definiscono il diritto sostantivo applicabile, si può affermare che esiste in Portogallo un reale *regime giuridico del patrimonio culturale*.

La Costituzione della Repubblica portoghese (CRP), del 2 aprile 1976, è il limite di demarcazione fra il vecchio ordinamento del patrimonio culturale, disperso e concettualmente superato, ed il regime attualmente vigente, caratterizzato da preoccupazioni di completezza e di coerenza, e basato su una prospettiva moderna di patrimonio, conforme al contenuto degli strumenti convenzionali internazionali di cui il Portogallo è parte. Tale ambizione conferisce naturalmente al regime attuale note di complessità e di mutabilità, sia dal punto di vista del

diritto materiale che a livello istituzionale, ciò che ne rende più difficile l'analisi sistematica.

1. *Le origini della protezione del patrimonio culturale in Portogallo*

Il pilastro principale del «vecchio» ordinamento giuridico del patrimonio culturale portoghese era il decreto n. 20985 del 7 marzo 1932, nella fase iniziale dello «Stato nuovo».

Tale decreto, dall'ambito di applicazione circoscritto ai beni immobili, istituiva le due categorie giuridiche sulle quali, da allora, si fondò tutta la protezione del patrimonio culturale: *monumento nazionale* e *immobile di interesse pubblico*. La prima era attribuibile, ai sensi dell'articolo 24, agli «immobili il cui valore artistico, storico o archeologico esiga la loro conservazione in funzione dell'interesse nazionale»; a sua volta l'articolo 30 disponeva che «gli immobili che, senza meritare la classificazione di monumento nazionale, offrano un considerevole interesse pubblico sotto il profilo artistico, storico o turistico, saranno iscritti con tale designazione in un catasto speciale».

Deve notarsi che le classificazioni in oggetto non dipendevano dallo *status* del titolare dell'immobile, in altri termini non solo gli immobili di proprietà dello Stato, ma anche gli immobili di proprietà di privati (questi ultimi previa audizione del proprietario) erano passibili di classificazione, derivandone, per il rispettivo proprietario, doveri di non demolizione e di difesa e di conservazione dell'edificio.

Il quadro legale tracciato dal decreto del 1932 veniva comunque approfondito da parte di tre normative fondamentali.

In primo luogo ad opera della legge 2032 dell'11 giugno 1949, che ampliò il ventaglio delle classificazioni – ai monumenti nazionali ed agli immobili di interesse pubblico aggiunse i *valori comuni* – e lo «municipalizzò» – attribuendo alle camere municipali competenze per promuovere insieme con le entità responsabili la classificazione come monumenti nazionali, immobili di interesse pubblico e valori comuni.

A sua volta il decreto 21875 del 18 novembre 1932 determinò la istituzione di zone di protezione degli edifici pubblici di riconosciuto valore architettonico e degli edifici pubblici non classificati come monumento nazionale, introducendo la costituzione di aree *non aedifican-*

di attorno agli edifici stessi. La istituzione di zone di protezione implica non solo che qualunque costruzione o ricostruzione nel loro spazio necessiti della previa autorizzazione del ministero dei lavori pubblici e delle comunicazioni, ma anche il divieto per le camere municipali di rilasciare la licenza alla costruzione o ricostruzione di edifici particolari in quelle zone di protezione senza la ricordata autorizzazione preventiva.

Infine, in terzo luogo, il decreto 21177 del 18 aprile 1932, regolamentando la parte IV del citato decreto 20985, intervenne a classificare i *monumenti archeologici* nazionali in tre sub-categorie: a) terme, con insediamenti paleolitici o mesolitici; b) sepolcri dell'età del bronzo; c) antichità visigote e musulmane.

Vale infine la pena di fare un sommario riferimento al regolamento generale delle costruzioni urbane, contenuto nel decreto 38382 del 1951, che comprende diverse disposizioni relative alla protezione del patrimonio. Così, in primo luogo, riafferma l'obbligo di diniego della licenza, a carico delle camere municipali, per costruzioni o ricostruzioni nelle zone di protezione dei monumenti nazionali, degli immobili di interesse pubblico o dei valori comuni, senza autorizzazione preventiva della entità che aveva determinato tale classificazione. In secondo luogo, stabilisce un divieto generico di edificazione di costruzioni suscettibili di compromettere, per la loro localizzazione, per il loro aspetto esteriore o per le loro proporzioni, l'aspetto dei luoghi abitati o degli insiemi architettonici, edifici e luoghi di riconosciuto interesse storico o artistico o di pregiudicare la bellezza del paesaggio. Infine, amplia per la prima volta l'ambito materiale del concetto di patrimonio protetto agli alberi ed ai massicci di arborizzazione: «Gli alberi ed i massicci di arborizzazione che costituiscano, per il loro aspetto, bellezza e condizioni di esposizione elementi di manifesto interesse pubblico, non potranno essere soppressi, salvo in caso di pericolo imminente e previa licenza municipale, in casi di riconosciuto pregiudizio per la salubrità o la sicurezza degli edifici vicini» (art. 126).

Questo brevissimo *excursus* storico attraverso le principali concretizzazioni legali del regime giuridico di protezione del patrimonio culturale mostra con evidenza i suoi due aspetti più critici, uno di natura metodologica, l'altro di natura concettuale.

Il primo risulta connesso alla natura frammentaria e scoordinata

dell'ordinamento creato a partire dagli anni trenta : non si è verificato, fino agli anni ottanta, alcuno sforzo di sistematizzazione o di codificazione, per cui imperò la logica della stratificazione, della successione di normative portatrici di soluzioni materiali e istituzionali distinte e della assenza di un quadro di principi puntuale che desse coerenza e definisse i parametri di produzione normativa.

Tale mancanza di coordinamento non condusse tuttavia fino al caos. Alla dispersa legislazione in considerazione soggiace, di fatto, un principio di unità: il concetto restrittivo e monumentalista del patrimonio culturale protetto ⁽¹⁾ (eccoci alla seconda caratteristica preannunciata). La richiamata costruzione frammentaria non è così estranea alla identificazione del patrimonio culturale esclusivamente come patrimonio architettonico, artistico e archeologico ed alla valorizzazione di ognuno dei suoi elementi isolatamente.

2. La novità del modello costituzionale del 1976

La Costituzione del 2 aprile 1976 operò un taglio decisivo con tale modello.

Non che la tutela costituzionale dei beni culturali fosse in sé stessa innovatrice. La Costituzione del 1933, nel suo articolo 52, stabiliva già che «sono sottoposti alla protezione dello Stato i monumenti artistici, storici e naturali e gli oggetti d'arte ufficialmente riconosciuti come tali, ed è proibita la loro alienazione a favore di stranieri». È, dunque, la consacrazione, a livello costituzionale, del modello storicista e statalista che già la legislazione del 1932 recava. E, in realtà, neppure la redazione originaria dell'articolo 78 della Costituzione attuale si discostava da tale costruzione statizzatrice di protezione del patrimonio culturale, imputando esclusivamente allo Stato il dovere di preservare, difendere e valorizzare il patrimonio culturale del popolo portoghese.

Per cui le innovazioni apportate dal testo costituzionale attuale, nella redazione risultante dalla revisione costituzionale del 1982, non

⁽¹⁾ MOREIRA, *Para uma nova ordem jurídica do património cultural*, *Actas do II Encontro Nacional de Associações de defesa do Património Cultural e Natural*, Braga, 9-12 aprile 1981, p. 370.

consistettero nell'accoglimento costituzionale di tale materia, ma piuttosto nel contenuto del regime costituzionale. Come effetto, la presente versione della Costituzione portoghese consacra una nuova matrice per il quadro costituzionale relativo al patrimonio culturale. In due aspetti fondamentali.

In primo luogo, la Costituzione concepisce la salvaguardia e la valorizzazione del patrimonio culturale non come un dovere dei pubblici poteri che si esaurisce in sé stesso, ma piuttosto come una dimensione fondamentale, o come un presupposto, del diritto alla fruizione e alla creazione culturale (articolo 78) e, più genericamente, della promozione del diritto alla cultura e della democratizzazione della stessa (articolo 73, nn. 1 e 3), accanto, dunque, al diritto di accesso di tutti i cittadini ai beni culturali e al diritto di partecipazione di tutti i cittadini alla vita culturale ⁽²⁾.

D'altra parte, l'attuale testo costituzionale ha diversificato la relazione dei diritti e doveri relativamente al patrimonio culturale. Ciò che era tradizionalmente una incombenza esclusiva dello Stato è oggi parimenti, ai sensi della Costituzione portoghese, un diritto e una responsabilità di tutti.

Così, da allora, è *compito fondamentale dello Stato* «proteggere e valorizzare il patrimonio culturale del popolo portoghese, difendere la natura e l'ambiente, preservare le risorse naturali e assicurare una corretta utilizzazione del territorio» (articolo 9 lett. e). Un dovere che deriva pertanto dalla specifica importanza del patrimonio culturale nella conformazione dell'identità nazionale - da cui non solo tale aggregazione come salvaguardia del fondamento fisico (ambiente, risorse naturali, territorio) del paese, ma anche la funzionalizzazione di tale dovere costituzionale dello Stato all'obiettivo della conformazione del patrimonio culturale come «elemento vivificatore della identità nazionale comune» (articolo 78 n. 2 lett. c).

Ma la Costituzione va oltre e configura la preservazione, difesa e valorizzazione del patrimonio culturale come un *dovere di tutti* (articolo 78 n. 1), ciò che si deve intendere, in primo luogo, come legittima-

⁽²⁾ GOMES CANOTILHO e MOREIRA, *Comentário aos artigos 73 e 78*, in *Constituição da República Portuguesa - Anotada*, III ed., Coimbra, 1993, pp. 362 e 377.

zione costituzionale di limitazioni ad alcuni diritti e libertà fondamentali, come il diritto di iniziativa privata (articolo 61) e, in capo a tutti, del diritto di proprietà privata (articolo 62) e del carico di tali libertà fondamentali mediante oneri di natura eccezionale (non alienazione o alienazione condizionata, restrizioni alla libera disposizioni dei beni, ecc.).

Oltre che un dovere di tutti, la protezione del patrimonio culturale è considerata costituzionalmente parimenti come un *diritto di tutti*. In realtà, l'articolo 52 n. 3 conferisce «a tutti, personalmente o attraverso associazioni di difesa degli interessi, il diritto di azione popolare nei casi e nei termini previsti dalla legge, e in particolare il diritto di promuovere la prevenzione, la cessazione o la repressione giudiziaria delle infrazioni contro (...) la degradazione del patrimonio culturale (...)». Un tale ampliamento della legittimazione processuale attiva a tutti per l'interposizione di una azione giudiziale presso qualunque tribunale (civile, penale o amministrativo), indipendentemente da una relazione personale diretta con i beni in causa, conferma pienamente la tesi secondo la quale la Costituzione portoghese accoglie la salvaguardia del patrimonio culturale come oggetto non solo di interesse pubblico, concretizzato nei già riferiti doveri dello Stato, ma anche come un *quid* manifestatosi in rilevanti interessi diffusi, degni pertanto di piena protezione, concretantesi sia nel diritto di partecipazione alla formazione delle decisioni o deliberazioni della Pubblica Amministrazione relative a tale ambito (articolo 267), che, in ultima analisi, nel diritto di difesa giudiziale contro la distruzione del patrimonio culturale (articolo 52 n. 3).

Un ultimo indice rivelatore della rafforzata dignità che la Costituzione portoghese ha attribuito alla salvaguardia e valorizzazione del patrimonio culturale consiste nella inclusione delle «basi del sistema di protezione della natura, dell'equilibrio ecologico e del patrimonio culturale» fra le materie sulle quali l'unico organo costituzionalmente competente a legiferare è l'Assemblea della Repubblica, fatti salvi i casi di delega legislativa concessa al Governo (articolo 168 lett. g).

Non che ciò significhi che proprio relativamente a questa materia, l'Assemblea della Repubblica o il Governo possano esercitare tale competenza in modo assolutamente esclusivo. È la stessa Costituzione che proclama che «gli organi sovrani dovranno sempre ascoltare, per le

questioni di loro competenza che si riferiscono alle regioni autonome, gli organi di governo regionale» (articolo 231 n. 2). Tale precetto, d'altra parte, ha costituito il fondamento della dichiarazione di incostituzionalità, relativamente alla sua applicazione alla regione autonoma delle Azzorre, di alcune disposizioni della legge sul patrimonio culturale direttamente incidenti sulle competenze degli organi di governo delle regioni autonome, per violazione dell'obbligo di audizione degli organi medesimi (sent. del Tribunale costituzionale n. 403/89, del 23 maggio).

D'altro canto, al di fuori dell'ambito ristretto dei fondamenti del regime di protezione del patrimonio culturale, si verifica una grande autonomia delle competenze legislative degli organi delle regioni menzionate. In tal senso, il decreto regionale 13/79/A del 16 agosto 1979 prevede la competenza del governo regionale delle Azzorre per promuovere l'organizzazione dell'inventario dei beni del patrimonio culturale come beni di interesse pubblico e come valori comuni. A sua volta, il decreto legislativo regionale 23/91/M del 16 agosto 1991 dichiara la competenza regionale di Madeira per l'organizzazione e l'attuazione dell'inventario dei beni culturali mobili esistenti all'interno della regione autonoma.

3. La legge sul patrimonio culturale

La nuova concettualizzazione del patrimonio culturale e del regime giuridico della sua protezione incontra un approfondito svolgimento nella legge sul patrimonio culturale (LPC) (legge 13/85, approvata dall'Assemblea della Repubblica il 6 giugno 1985), che ha costituito l'elemento basilico di conformazione del regime medesimo. Si deve peraltro sottolineare che la mancata elaborazione dei decreti legislativi di sviluppo di tale normativa ne ha vanificato il carattere innovatore, rendendo la legge in buona parte inapplicabile. Vediamo, alla luce di tali premesse, gli aspetti fondamentali del regime in essa contenuto.

a) Delimitazione del patrimonio protetto

«Il patrimonio culturale portoghese – stabilisce l'articolo 1 – è costituito da tutti i beni materiali e immateriali che, per il loro valore

riconosciuto, debbano considerarsi come di rilevante interesse per la permanenza e l'identità della cultura portoghese attraverso il tempo».

È manifesta la portata più comprensiva che il precetto citato intende imprimere alla nozione giuridica di patrimonio culturale, a fronte della tradizione restrittiva in precedenza ricordata. Al criterio dominante («di interesse rilevante per la permanenza e l'identità della cultura portoghese attraverso il tempo») si riconducono non solo beni atomicamente considerati del patrimonio artistico, archeologico e architettonico, ma anche aggregazioni di tali beni e il rispettivo contesto, dotati, in quanto tali, di un'importanza propria, e parimenti le testimonianze più rilevanti di altre dimensioni della cultura, intesa quest'ultima in un senso ampio, sia di natura materiale (come il patrimonio industriale, ad esempio), o immateriale (come il patrimonio musicologico, etnologico, linguistico o scientifico).

È, dunque, una concezione ampia di patrimonio culturale quella alla quale si conforma la legge sul patrimonio culturale. Ma tale chiaro ricorso a concetti vaghi e indeterminati («riconosciuto valore proprio» o «permanenza e identità della cultura portoghese attraverso il tempo») e la posizione centrale che i concetti stessi occupano nella proposizione definitoria del patrimonio culturale, rendono forse eccessivamente fluidi i suoi contorni e, di conseguenza, rendono problematica la decisa determinazione dell'oggetto del dovere di difesa e conservazione del patrimonio ⁽³⁾.

Tale fluidità, inoltre, si accentua per il fatto che non assumono rilevanza nella delimitazione dei beni culturali oggetto di protezione criteri come il loro prezzo, la loro rarità (tranne che con riferimento al patrimonio bibliografico) o la loro antichità (sebbene tale caratteristica sia decisiva per attivare il regime speciale di protezione dei beni archeologici che sono patrimonio nazionale).

In tal modo, si insiste, l'unico criterio veramente fondamentale per la definizione giuridica dei beni degni di speciale protezione è quello del valore intrinseco del bene, inteso come *notabilità*, per il suo interesse storico, archeologico, artistico, scientifico, tecnico o sociale (articolo 8 LPC).

⁽³⁾ CARDONA, *Defesa e conservação do patrimonio imobiliario*, in AA.VV., *Direito do Urbanismo*, Lisboa, 1989, pp. 436 ss.

b) Tipologia dei beni culturali protetti

Le tipologie giuridiche dei beni culturali così individuati sono diverse.

In primo luogo, come già si è visto, il complesso *beni materiali-beni immateriali*. La forma che la legge 13/85 utilizza per riferirsi a ciascuna di tali categorie consente di inferire che nella prima vengono in rilievo beni la cui notabilità è iscritta in oggetti della natura, mentre nella seconda risultano inclusi beni o valori (come i valori linguistici, etnologici, o il patrimonio filmico, fotografico o fonografico) la cui notabilità risiede in imprese e atti dei loro autori.

All'interno dei beni materiali, la legge ricomprende sia i *beni immobili* come i *beni mobili*. Da un lato, pertanto, fondamentalmente gli edifici e le edificazioni fisse e, dall'altro, le restanti cose (come sommariamente le definisce il codice civile).

Infine, meno frequentemente, si fa riferimento al criterio della titolarità, differenziando *beni pubblici* e *beni privati*. Come si noterà in seguito, per l'attivazione del procedimento di classificazione dei beni culturali è indifferente la natura giuridica del soggetto che ne è titolare. Così, l'articolo 4 n. 4 LPC stabilisce che «indipendentemente dal tipo di proprietà, i beni culturali sono soggetti alle regole speciali che determinano, specificatamente, la loro funzione sociale, l'alienazione e la forma di intervento». Tale identità di regime è appena intaccata dalla esigenza di forma speciale («decreti elaborati specialmente per l'effetto e firmati congiuntamente dai ministri di stato, delle finanze e della programmazione e della cultura») per la alienazione dei beni culturali classificati appartenenti allo stato (articolo 25 LPC).

A tali tipologie, inerenti alle caratteristiche naturali o giuridiche dei beni anteriori alla applicazione del regime di protezione, ne vengono ad aggiungersi altre, risultanti da tale applicazione. Ci riferiamo, naturalmente, alle *tipologie di classificazione* dei beni culturali.

A tale riguardo, una prima categorizzazione importante è quella dei *beni classificati* (ciò che suppone la conclusione del procedimento di classificazione) e *beni in corso di classificazione* (quelli la cui classificazione non sia stata ancora decisa, avendosi già, tuttavia, notifica della apertura del procedimento di istruzione - articolo 18 n. 1 LPC). Deve tuttavia sottolinearsi che gli elementi più importanti del regime di pro-

tezione del patrimonio culturale – vale a dire dei beni classificati – si applicano indifferentemente ai beni classificati e a quelli in corso di classificazione (si vedano, fra gli altri, i doveri di non demolizione totale o parziale, di esecuzione delle opere stabilite dalle autorità competenti, la sottoposizione a misure di conservazione o la promozione della espropiazione in caso di rischio grave di degradazione dei beni).

Ma la principale novità contemplata all'interno della legge 13/85 è, come si vedrà con maggiori dettagli, la possibilità di classificazione degli immobili in *monumenti, complessi e luoghi* (articolo 7 n. 2 LPC). Tale ampliamento della classificazione dei complessi di beni immobili e non dei soli beni individuali si pone in sintonia con la Convenzione per la protezione del patrimonio mondiale, culturale e naturale, approvata dall'UNESCO nel 1972 e della quale il Portogallo è parte dal 1979 (decreto legislativo 49/79, del 6 giugno). Si ricorda che tale convenzione internazionale, già nel suo articolo 1, considera come patrimonio culturale propriamente i monumenti, i complessi e i luoghi. Inoltre sono stati classificati come patrimonio mondiale, integrando pertanto la lista del patrimonio mondiale, stabilita dall'articolo 11 n. 2 di tale testo, sia monumenti nazionali (monastero di Batalha, convento di Cristo em Tomar, torre di Belem e monastero dei Geronimiti, entrambi a Lisbona) che complessi residenziali (centro storico di Evora e la zona bassa di Angra do Heroismo). La Convenzione di Granada per la salvaguardia del patrimonio architettonico europeo, realizzata nell'ambito del Consiglio d'Europa nel 1985, e incorporata nell'ordinamento giuridico portoghese attraverso la ratifica operata dal decreto del Presidente della Repubblica n. 5/91, del 23 gennaio, ricomprende come componenti del patrimonio tutelato sia i monumenti, che i complessi architettonici e i luoghi.

Infine, tutti i beni culturali, mobili o immobili, possono essere classificati in funzione dell'ampiezza geografica della loro notabilità, come *di valore locale, di valore regionale, di valore nazionale o di valore internazionale* (articolo 7 n. 2 LPC).

c) Il procedimento di classificazione

L'atto amministrativo di *classificazione* del bene culturale, mobile o immobile, è, dunque, il requisito essenziale che suscita l'applicazione

integrale del regime speciale di salvaguardia e valorizzazione legalmente previsto.

Sono competenti ad avviare il procedimento di classificazione lo Stato, le regioni autonome, i poteri locali (questi ultimi con un dovere speciale di promuovere la classificazione dei beni culturali esistenti nella loro area di competenza - articolo 9 n. 2 LPC) e qualunque persona singola e collettiva (articolo 9 n. 1 LPC). Fra queste ultime, e in conformità al regime costituzionale, assumono un logico rilievo le associazioni di difesa del patrimonio, alle quali la legge 13/85 riconosce il diritto di pronunciarsi insieme con gli organi in ogni caso responsabili per la preservazione del patrimonio, soprattutto a questo riguardo (articolo 6 LPC).

Nel corso della istruzione del procedimento dovranno essere uditi il proprietario dei beni e, nel caso di beni immobili, anche la relativa camera municipale (articolo 11 LPC). Dovranno parimenti essere uditi gli organi consultivi competenti, in particolare il consiglio consultivo dell'Istituto portoghese del patrimonio architettonico ed archeologico, previsto nell'articolo 8 del decreto legislativo n. 106 f/92 del 1° giugno.

Infine, la competenza decisionale in materia di classificazione spetta al responsabile governamentale per l'area della cultura, che la esercita mediante decreto (articolo 12 LPC). Tuttavia, per la classificazione degli immobili di valore strettamente regionale sono responsabili gli organi delle regioni autonome competenti ai sensi dei rispettivi statuti; e se si tratta di immobili di valore locale, è competente per la classificazione la rispettiva assemblea municipale, su proposta della camera municipale e previo parere delle delegazioni regionali del dipartimento governativo responsabile per l'area della cultura (articoli 12 e 26 nn. 1 e 2 LPC).

La legislazione portoghese consacra la classificazione dei beni culturali secondo due criteri. Quanto all'ampiezza geografica della loro notabilità, i beni possono essere classificati come di valore *locale, regionale, nazionale e internazionale*. Con specifico riguardo ai beni immobili, e in funzione del grado di individualizzazione o di aggregazione del bene da proteggere, si ammette la classificazione di: a) *monumenti* («opere di architettura, composizioni importanti o creazioni più modeste, notabili per il loro interesse storico, archeologico, artistico, scientifico, tecnico o sociale, comprese le installazioni o elementi decorativi

che fanno parte integrante di tali opere, nonché le opere di scultura o di pittura monumentale»); b) *complessi* («gruppi architettonici urbani o rurali di sufficiente coesione, tali da potere essere delimitati geograficamente, e notabili, contestualmente, per la loro unità o integrazione nel paesaggio e per il loro interesse storico, archeologico, artistico, scientifico o sociale»); e c) *luoghi* («opere dell'uomo o opere congiunte dell'uomo e della natura, spazi sufficientemente caratteristici e omogenei, tali da potere essere delimitati geograficamente, notabili per il loro interesse storico, archeologico, artistico, scientifico o sociale») (articolo 8 LPC).

Tale classificazione degli immobili non si applica, peraltro, ai beni già classificati prima dell'entrata in vigore delle disposizioni normative attualmente vigenti. In realtà, la stessa legge 13/85 fa espresso rinvio ai regimi di classificazione anteriormente vigenti, stabilendo all'articolo 60 che si mantengono in vigore tutti gli effetti derivanti dalle precedenti classificazioni dei beni culturali immobili. Ciò significa che l'attuale regime giuridico della classificazione del patrimonio immobile non è giunta a richiedere la revoca delle classificazioni effettuate in precedenza e la loro riformulazione, ma soltanto un adeguamento degli effetti allora determinati al quadro creato dalla legge 13/85.

D'altra parte, questo è precisamente uno degli ambiti nei quali la mancanza di sviluppo e regolamentazione della LPC rende difficilmente applicabile il nuovo regime; ne deriva che la prassi delle classificazioni posteriore all'entrata in vigore di tale normativa, alla luce della mancata revocazione delle classificazioni tradizionali, denota una continuità nel ricorso a quelle categorie.

La classificazione non è l'unica tecnica elementare di identificazione dei beni culturali di particolare notabilità e interesse. La approvazione della classificazione, la revoca e il registro dei beni culturali in generale sono altri due strumenti operativi fondamentali di protezione. Così, tutti i beni culturali devono essere iscritti nel registro dell'inventario, mentre i beni classificati sono descritti in un proprio catalogo. Inoltre, la classificazione o squalificazione dei beni immobili isolati o integrati in complessi protetti deve divenire oggetto di verbalizzazione nel registro prediale.

4. Il contenuto del regime di protezione

Il nucleo della disciplina giuridica generale dei beni culturali classificati, espressione della responsabilizzazione collettiva per la salvaguardia e la valorizzazione del patrimonio culturale, viene a tradursi nella determinazione di doveri qualificati, tutti in qualche modo derogatori del regime comune del diritto di proprietà⁽⁴⁾ e, come contropartita, nella fissazione di doveri speciali di compensazione di tali limitazioni a carico della pubblica amministrazione.

Analizziamo separatamente ciascuno di tali profili della disciplina.

a) Limitazioni al diritto di proprietà

La salvaguardia e valorizzazione del patrimonio culturale impone innumeri limiti ai diritti dei proprietari sui propri beni, sia immobili che mobili, che si configurano come vere e proprie restrizioni di ordine pubblico⁽⁵⁾. Se è certo che il diritto di proprietà privata ricomprende il diritto di acquisire beni, il diritto di fruire in modo pieno di tali beni, il diritto di disporre dei medesimi e di trasmetterli, in vita o a causa di morte e il diritto di non esserne privati, si può constatare che il complesso di tali dimensioni risulta compresso nel contesto che ci accingiamo ad analizzare.

A) Relativamente agli immobili classificati, le principali restrizioni alla sfera di libertà tradizionale insita nel diritto di proprietà sono le seguenti:

– In primo luogo, tali immobili non possono divenire oggetto di demolizione totale o parziale, né di opere di restauro, senza previo parere consenziente dell'Istituto portoghese del patrimonio architettonico e archeologico (IPPAR). Inoltre, la legge stabilisce che gli studi e i progetti per tali lavori devono essere elaborati e sottoscritti da un tecnico dotato di qualifica legalmente riconosciuta e sotto la sua diretta responsabilità (articolo 14 n. 2 LPC) – come minimo tale qualifica pro-

⁽⁴⁾ Sentenza n. 403/89 del Tribunale costituzionale.

⁽⁵⁾ CARDONA, op. cit., p. 443.

fessionale deve essere quella di architetto, secondo quanto stabilito dal decreto legislativo n. 205/88 del 16 giugno, ai sensi del quale il responsabile governativo per il settore della cultura può richiedere che i lavori menzionati siano seguiti da tecnici specializzati da esso designati o approvati, nei casi in cui giudichi essere l'unico procedimento adeguato a garanzia degli obiettivi di salvaguardia e valorizzazione.

Come conseguenza di tale divieto generale di realizzazione delle opere negli immobili classificati, le camere municipali devono promuovere il sequestro amministrativo di tutte le opere realizzate contro i requisiti della LPC nella propria area di giurisdizione. In assenza di una iniziativa dei municipi, le delegazioni regionali del dipartimento governativo che tutela la cultura possono attivare il sequestro giudiziale (articolo 57 LPC). È all'IPPAR che spetta, ai sensi del decreto legislativo n. 106 f/92 del 1° giugno, determinare il sequestro amministrativo di qualsivoglia opera realizzata in violazione della legislazione sulla protezione del patrimonio culturale in immobili classificati e nelle rispettive zone di protezione.

– La seconda limitazione consiste nel dovere dei proprietari o dei possessori di immobili classificati o in corso di classificazione di realizzare tutte le opere di conservazione che il dipartimento governativo competente nel campo della cultura ritiene indispensabile per la relativa salvaguardia. L'assolvimento concreto di tale dovere può avere luogo secondo modalità differenti: da un lato, lo Stato può intendere surrogarsi al proprietario o possessore dell'immobile nell'esecuzione delle opere, provvedendo pertanto il proprietario stesso al rispettivo finanziamento; dall'altro, se si dimostra che tale dovere ha costituito un onere eccessivo per le possibilità materiali del proprietario, il finanziamento sarà sopportato, in tutto o in parte, dallo Stato (articolo 15 LPC).

– In terzo luogo, il dipartimento governativo della cultura (o i poteri locali, mediante parere favorevole dell'IPPAR) può promuovere l'espropriazione dell'immobile, sempre che, a causa di una responsabilità del proprietario basata su una azione od omissione, si corra il rischio della sua degradazione. La possibilità di espropriazione concerne parimenti gli immobili situati nelle zone di protezione dei beni classificati, se la loro permanenza reca pregiudizio alla conservazione di tali beni o alle loro caratteristiche o al loro ambito (articolo 16 LPC).

– Ciò che si deve sottolineare è che non solo i proprietari degli immobili classificati ma anche degli edifici situati entro le zone di protezione sono destinatari di una compressione dei propri diritti di proprietà. Come effetto tali zone di protezione, che possono includere zone *non aedificandi*, possiedono la natura di servitù amministrative nell'ambito delle quali non possono essere autorizzate dalle camere municipali alienazioni senza la previa autorizzazione del membro del governo responsabile per l'area della cultura (articoli 22 e 23).

– Una quarta restrizione incide sui poteri di disposizione del proprietario sull'immobile, in vita o *mortis causa*. L'alienazione deve essere comunicata al dipartimento governativo responsabile per la cultura e in mancanza la trasmissione non può essere iscritta nel registro prediale. D'altra parte, per l'acquisto di tali immobili, anche di quelli situati nelle zone di protezione, la legge attribuisce il diritto di prelazione allo Stato, ai poteri locali e ai proprietari di parte dei beni classificati. Ove sia lo Stato proprietario dell'immobile classificato, si esige una forma solenne per la realizzazione dell'alienazione (decreto elaborato *ad hoc*, ai sensi dell'articolo 25 LPC). Infine, con riferimento alla trasmissione *mortis causa* degli immobili classificati, si pone l'obbligo di comunicazione al dipartimento governativo ai fini dell'inserimento nel registro prediale (articolo 17 LPC).

– Sebbene non riferito alla libertà di disposizione, è vietato come regola lo spostamento di monumenti classificati o in corso di classificazione, ad eccezione delle ipotesi in cui tale dislocazione sia stata richiesta ai fini della loro preservazione, ciò che, per una pluralità di ragioni, induce a concludere nel senso del divieto di esportazione di tali beni (articolo 24 LPC).

– Infine, un'ultima disposizione limitativa è quella che sottopone l'affitto degli immobili classificati ad un regime speciale, in modo da evitarne il degrado e allo scopo di contribuire alla loro conservazione (articolo 48 LPC).

B) L'elenco delle principali limitazioni al diritto di proprietà su beni mobili classificati, in alcuni casi identico a quello definito per gli immobili, presenta alcune peculiarità.

– In primo luogo, il dipartimento governativo responsabile per

il settore della cultura può imporre provvedimenti cautelari o misure tecniche di conservazione, fissando inclusivamente i termini delle condizioni di esecuzione degli atti che deve seguire, in tale contesto, il proprietario dei beni; e se le determinazioni precedenti si configurano insufficienti, il membro di governo che sovrintende al settore della cultura può, in ultima analisi, ordinare il trasferimento, a titolo di deposito, dei beni mobili classificati per biblioteche, archivi o musei specificati (articolo 27 LPC).

– Se si tratta di collezioni di beni mobili, il dipartimento governativo responsabile per il settore della cultura può determinare le misure necessarie alla salvaguardia della loro integrità, ciò che comprime la libertà di disposizione del proprietario su ciascuno dei componenti individuali delle collezioni medesime (articolo 29 LPC).

– In terzo luogo, i beni mobili classificati non possono essere acquisiti per usucapione (articolo 28 LPC).

– L'oggetto maggiore delle restrizioni è, tuttavia, la circolazione dei mobili classificati. A parte le imposizioni risultanti dalle direttive comunitarie elaborate in vista della soppressione delle frontiere nell'ambito della creazione del mercato unico e dello spazio economico europeo, l'ordinamento giuridico portoghese stabilisce in tale materia alcuni principi fondamentali. In tale ambito, la permuta di tali beni, anche fra istituzioni specializzate nella loro tutela (musei, biblioteche, archivi) dipende dalla autorizzazione del responsabile governativo per il settore della cultura; simile autorizzazione, in tal caso del Governo come organo collegiale, è richiesta per la permuta, nel quadro di accordi bilaterali, di mobili classificati che siano proprietà dello Stato con altri, esistenti in altri Paesi, e di eccezionale rilievo per il patrimonio culturale portoghese. In condizioni di reciprocità, sono nulle le transazioni realizzate in Portogallo aventi ad oggetto beni mobili provenienti da altri Paesi in violazione della rispettiva legislazione interna. Infine, quanto alla esportazione dei beni mobili classificati, la regola è quella della rigorosa proibizione dell'esportazione definitiva (articolo 34 n. 1 LPC), ritenendosi il soggetto che violi tale principio penalmente responsabile; si fa eccezione per le esportazioni temporanee dei mobili classificati destinati ad esposizioni o ad altri fini culturali (ciò nonostante, mediante autorizzazione del dipartimento governativo responsabile per il settore della cultura).

– La stessa LPC, probabilmente nel tentativo di sintetizzare tutte queste restrizioni al diritto di proprietà, considera i proprietari dei beni culturali mobili classificati o in corso di classificazione come meri depositari dei beni (articolo 34 n. 2 LPC). Il che, se è certo che esprime lo svuotamento del contenuto del diritto di proprietà originato dalle restrizioni di ordine pubblico, non manca di suscitare dubbi circa la sua conformità alle garanzie costituzionali del diritto di proprietà privata (articolo 62 n. 2 CRP).

b) Incentivi alla salvaguardia del patrimonio culturale

Come contropartita di tale sensibile onere del diritto di proprietà sui beni classificati, la LPC accoglie un complesso di forme di incentivo della conservazione e valorizzazione del patrimonio culturale, il cui comune denominatore è precisamente quello consistente nel tentativo di attenuare gli effetti restrittivi suscitati dalla disciplina dei beni classificati in precedenza schematizzata. In vista di questo obiettivo, la legge portoghese contiene sia la fissazione di doveri speciali a carico dello stato che un regime di compensazione a favore dei proprietari dei beni.

Con riferimento al primo profilo si deve sottolineare:

– il dovere di considerazione della protezione, conservazione, valorizzazione e rivitalizzazione del patrimonio culturale nella disciplina del territorio e nella pianificazione a livello nazionale, regionale e locale. Il che significa che, nella elaborazione e applicazione pratica degli strumenti di gestione e pianificazione - piani regionali di ordinamento del territorio, piani regolatori municipali, piani di urbanizzazione e piani particolareggiati - le autorità amministrative sono vincolate al dovere di dare espressione normativa e pratica, a titolo principale (e non meramente sussidiario) alla protezione del patrimonio culturale.

– Il dovere di dedicare una percentuale dei bilanci degli organi dell'amministrazione centrale, regionale e locale, proporzionale all'importanza dei beni ricadenti sotto la loro responsabilità, per fare fronte sia alle spese correnti di manutenzione e conservazione di tali beni, che per svolgere i lavori speciali richiesti per il loro recupero, la loro valorizzazione o rivitalizzazione. Tale dovere di sopportare i costi si estende alla tutela dei beni culturali posti in pericolo dalla esecuzione di lavori del settore pubblico (come succede frequentemente con sco-

perle archeologiche durante i lavori di infrastrutturazione o di realizzazione di vie di comunicazione) e, in regime di compartecipazione, a situazioni simili nelle quali l'iniziativa della realizzazione dei lavori sia appellata (articolo 45 LPC).

– Il dovere di promozione del regime di incentivi fiscali si propone di stimolare la salvaguardia del patrimonio culturale. Fondamentalmente tale sistema di incentivi fiscali si concreta in due meccanismi.

Il primo è quello della esenzione da tributi delle importazioni di beni culturali destinati a musei, biblioteche e archivi dello Stato, e ad altre persone collettive di utilità pubblica, o a cittadini purchè, in tal caso, i servizi del dipartimento governativo responsabile per l'area della cultura attestino la speciale importanza di tali beni per il patrimonio culturale nazionale.

Il secondo, di carattere generale, si traduce nel sistema del *mecenatismo culturale*, i cui aspetti fondamentali sono i seguenti: detrazione dalla rendita liquida dell'imposta sulla rendita delle persone fisiche (IRS), fino al 15% del suo valore, delle donazioni effettuate a favore di «musei, biblioteche, istituti di cultura scientifica, letteraria o artistica o enti che (...) assumano un manifesto interesse culturale, riconosciuto da una risoluzione congiunta del ministro delle finanze e dal membro del Governo responsabile per il settore della cultura» (articolo 56 n. 2 b) cod. IRS); contabilizzazione come costi delle società, fino al limite del 4/1000 del volume delle vendite e/o dei servizi prestati nell'esercizio finanziario, delle donazioni a tali istituzioni culturali (articolo 39 n. 1 a) cod. IRC); esenzioni dal contributo locale degli immobili classificati come monumenti nazionali, immobili di interesse pubblico o di valore municipale (articolo 12 CCA) e parimenti degli immobili ceduti gratuitamente dai proprietari a persone collettive di utilità pubblica che perseguano fini di carattere culturale, comprese le associazioni di difesa del patrimonio.

– Il dovere di supporto finanziario del Governo, sia in modo diretto che mediante la possibilità di accesso più favorevole al credito a favore dei singoli cittadini, in vista della realizzazione di lavori e opere richiesti dalla classificazione degli immobili di cui sono proprietari (articolo 47 LPC).

– Infine, il dovere di supporto da parte dello Stato di programmi di formazione di tecnici e personale specializzato e di azioni educative

di stimolo dell'interesse e del rispetto pubblico per il patrimonio culturale (articoli 49 e 44 n. 5 LPC).

5. *Garanzie dei cittadini e garanzie del regime di protezione*

Tale regime generale si applica, come si è rilevato, indipendentemente dalla natura della proprietà, pubblica o privata, dei beni classificati. Ora, essendo la soluzione normativa favorevole alla primazia dell'interesse pubblico nella difesa e conservazione del patrimonio culturale rispetto all'interesse particolare dei proprietari ed al corrispondente diritto di proprietà privata, si pongono all'ordinamento giuridico tre importanti questioni: a) oltre all'azione popolare, quali mezzi di difesa giudiziale abbiano i cittadini nei confronti dell'azione della Pubblica Amministrazione in tale ambito (in particolare a fronte della decisione di classificazione dei beni oggetto di proprietà privata); b) quali sanzioni garantiscano la forza obbligatoria generale di tale regime di fronte al settore pubblico e al settore privato; c) se vi siano regimi di protezione speciale dei diritti ed interessi dei privati che facciano eccezione al regime generale.

a) *Garanzie giudiziali dei cittadini*

Non essendo specifiche del diritto portoghese, le considerazioni relative alla prima questione saranno necessariamente sommarie.

Vengono in rilievo le forme, comuni al diritto amministrativo contemporaneo, di difesa dei cittadini contro atti o silenzi dell'Amministrazione.

Valgono, in primo luogo, le disposizioni costituzionali contenute nell'art. 268 nn. 4 e 5 della Costituzione portoghese: «È garantito agli interessati il ricorso contenzioso, per illegittimità, contro qualunque atto amministrativo, indipendentemente dalla sua forma, che leda i loro diritti ed interessi legalmente riconosciuti» e «È ugualmente garantito agli amministrati l'accesso alla giustizia amministrativa per la tutela dei loro diritti ed interessi legalmente riconosciuti». Quindi, in attuazione del primo precetto, è pienamente riconosciuto il ricorso di annullamento degli atti della Pubblica Amministrazione, in particolare della

decisione di classificazione dei beni, per vizio di incompetenza (violazione dell'esigenza giuridica di tale atto posta in essere dal Primo Ministro o, in presenza di una delegazione di competenze, dal membro del Governo responsabile per il settore della cultura), di forma (ad esempio, mancanza di formalizzazione della decisione in un decreto, o mancata audizione dei proprietari del bene classificato e della camera municipale territorialmente competente, nel caso degli immobili), di sviamento di potere (errore manifesto dell'obiettivo di salvaguardia e valorizzazione del bene classificato) o infine di violazione di legge in senso stretto (violazione dei principi costituzionali dell'imparzialità o della proporzionalità dell'azione dell'Amministrazione, ad esempio).

Nell'ambito della seconda disposizione ricadono differenti forme di tutela positiva dei diritti ed interessi degli amministrati, come le azioni di riconoscimento di tali diritti o interessi, o le azioni comminatorie di un comportamento attivo, in caso di silenzio o di inerzia dell'Amministrazione ⁽⁶⁾.

b) Meccanismi di sanzione

I meccanismi di garanzia e di sanzione offerti dall'ordinamento giuridico portoghese si rinvengono nel campo civile, amministrativo e penale.

In tal senso, è annullabile, nei termini generali previsti dal codice civile, ed entro un anno, l'alienazione dei beni classificati o in corso di classificazione che non sia comunicata al dipartimento di governo responsabile per il settore della cultura (art. 55 LPC).

Sul piano amministrativo si situano le sanzioni più frequenti per infrazioni alla disciplina giuridica di protezione del patrimonio culturale. Si tratta di sanzioni pecuniarie (multe) applicate ai comportamenti od omissioni che si traducano nel non assolvimento di obblighi amministrativi previsti dalla legge, in quanto si considera che tali infrazioni «sono pregiudizi causati volontariamente allo Stato» (art. 51 LPC). Accessoriamente, e in casi puntualmente tipizzati, possono verificarsi l'espropriazione o il sequestro del bene (artt. 54, 56 e 35 n. 4 LPC).

⁽⁶⁾ GOMES CANOTILHO e MOREIRA, *Comentario ao artigo 268*, in *op. cit.*, pp. 941-942.

Infine, le infrazioni particolarmente gravi contro l'integrità o la protezione del patrimonio culturale sono oggetto di sanzioni penali. In tal modo, i reati di furto, rapina o danneggiamento, sono qualificati e la relativa pena risulta aggravata, quando abbiano ad oggetto beni del patrimonio culturale (artt. 306 n. 5 e 309 n. 3 cod. pen.).

Non si deve infine dimenticare che la LPC stabilisce un principio di responsabilità soggettiva dei funzionari e agenti dell'Amministrazione, specifico per tale campo di attività, ciò che ha costituito una concretizzazione dell'art. 271 della Costituzione: «i funzionari o agenti pubblici dello Stato, delle regioni autonome e degli enti locali sono responsabili civilmente, amministrativamente e penalmente per violazioni che si provi si siano verificate a danno di beni classificati e risultino derivanti dall'azione od omissione loro direttamente imputabile».

c) Un regime di eccezione: i beni culturali della Chiesa cattolica

Accanto alla disciplina generale prevista nella LPC, sussiste in Portogallo un importante regime speciale: quello relativo ai beni culturali di proprietà della Chiesa cattolica o sui quali quest'ultima detenga diritti speciali di uso. Tale sottosistema normativo è plasmato all'interno del Concordato stipulato fra la Santa Sede e il Portogallo il 7 maggio 1940, durante lo Stato Nuovo, ma che non è stato applicato in tale materia, dopo la rivoluzione del 1974.

Il regime concordatario relativo ai beni culturali afferenti alla Chiesa cattolica fa dunque parte integrante dell'ordinamento giuridico portoghese e occupa, nella gerarchia delle fonti del diritto nazionale, una posizione infracostituzionale ma supralegislativa. Questo fatto ha come conseguenza che ove si abbia una contraddizione frontale fra la normativa concordataria e la LPC o qualsiasi altro atto giuridico su questa materia, purchè non sia oggetto di disciplina costituzionale diretta, è il Concordato che prevale.

In concreto, il Concordato del 1940 contiene due disposizioni specialmente rilevanti in sede di patrimonio della Chiesa cattolica. Molto schematicamente, il loro contenuto normativo è il seguente:

a) viene riconosciuto il diritto di proprietà della Chiesa cattolica sui beni immobili (templi, curie vescovili, seminari ecc.) e mobili (para-

menti, addobbi, oggetti di arte sacra e altri oggetti di culto) che siano stati nazionalizzati durante la Prima Repubblica (1910-1926).

b) Si sottraggono a tale riconoscimento i beni che, alla data di celebrazione del Concordato, risultavano «adibiti a servizi pubblici, o classificati come monumenti nazionali o immobili di interesse pubblico».

c) Quanto a questi ultimi è in vigore una disciplina di compromesso, sotto due punti vista: da un lato, la proprietà appartiene allo stato, ma alla Chiesa cattolica è riconosciuto il diritto di uso a titolo permanente; dall'altro, competono allo Stato doveri speciali di conservazione, riparazione e restauro (e, in tal senso, devono armonizzarsi ad un piano stabilito di concerto con la rispettiva autorità ecclesiastica) spettando alla Chiesa cattolica la sorveglianza e la definizione del regime interno dell'immobile, in particolare per quanto riguarda l'orario delle visite, a prescindere da queste ultime possono essere guidate da un funzionario nominato dallo Stato.

d) La Chiesa cattolica ha diritto di cedere gli oggetti destinati al culto che si trovino in musei pubblici, per le cerimonie nei templi ai quali gli oggetti medesimi appartengono, essendo necessaria una requisizione formale unicamente se il museo si situa al di fuori della località del tempio.

e) È interdotta allo Stato la demolizione di qualunque tempio, edificio, dipendenza o oggetto di culto, o la loro destinazione ad altro fine, salvo accordo con la relativa autorità ecclesiastica, o in caso di stato di necessità.

f) In caso di espropriazione per utilità pubblica, lo Stato ha il dovere di audizione preventiva dell'autorità ecclesiastica, anche relativamente all'entità dell'indennizzo.

L'efficacia normativa del Concordato si estende oltre il medesimo.

Il richiamato valore supralegislativo delle sue regole fonda una interpretazione del regime della LPC, e della legislazione connessa, tendente a conformare alcuni dei propri principi alle disposizioni dell'accordo internazionale. Esempi, tra gli altri, di tale necessaria conformazione sono costituiti dall'estensione dei doveri di audizione del proprietario dei beni da classificare alla Chiesa cattolica come titolare del diritto di uso sui beni destinati al culto, dalla precedenza dell'audizione dell'autorità ecclesiastica in caso di espropriazione di beni che siano

proprietà della Chiesa, o, infine, dalla necessità del previo consenso della Chiesa per la fissazione di provvedimenti cautelari che pongano fine al rischio di deterioramento o di perdita del bene oggetto del procedimento di classificazione.

6. I regimi settoriali

Se è certo che non vi è spazio, alla luce del quadro normativo fondamentale sulla protezione del patrimonio culturale, per una distinzione funzionale ma soltanto strutturale dei beni protetti (⁷), è ugualmente vero che la specificità di alcuni elementi del patrimonio culturale ha indotto la elaborazione, all'interno dei parametri della LPC in precedenza analizzati, di inquadramenti giuridici propri. È ciò che accade con il patrimonio archeologico, con il patrimonio subacqueo e con quello archivistico.

a) Il patrimonio archeologico

Il regime del *patrimonio archeologico* è consacrato nella stessa LPC (artt. 36-42).

In prima linea, nell'ambito delle coordinate di tale disciplina, si situa la regolamentazione dei lavori archeologici, vale a dire di «tutte le ricerche che abbiano come finalità la scoperta di beni di carattere archeologico, ove tali ricerche implicino uno scavo o una esplorazione sistematica della loro superficie, nonché ove si realizzino nell'alveo o nel sottosuolo di acque interne o territoriali» (art. 37 n. 1 LPC). La realizzazione di tali lavori oscilla un poco fra la pianificazione e l'evento fortuito.

In realtà, spetta al Governo organizzare annualmente un programma di lavori archeologici (art. 42 n. 1 LPC) da concretizzarsi attraverso la concessione di autorizzazioni a responsabili diretti della conduzione dei lavori. Tale concessione sarà subordinata a criteri come il preventi-

(⁷) VIEIRA DE ANDRADE, *Rapport portugais*, in AA.VV., *La protection des biens culturels (Journées Polonaises)*, Travaux de l'Association Henri Capitant, Paris, 1989, p. 473.

vo assolvimento di doveri determinati, la valutazione quantitativa e qualitativa dei lavori precedenti nell'area interessata e l'equilibrio fra l'esecuzione dei nuovi lavori nel terreno e la pubblicazione dei risultati (art. 42 n. 3 LPC).

A parte i monumenti, complessi siti di valore archeologico già riconosciuti e per i quali si prevede tale dovere di pianificazione, la legge cautela la disciplina della scoperta episodica di testimonianze archeologiche: colui che trovi tali vestigia è legalmente obbligato a comunicare immediatamente tale fatto alle autorità locali che, a loro volta, devono darne notizia al dipartimento governativo che sovrintende all'area della cultura, affinché possano essere adottate tempestivamente le misure più convenienti. Indipendentemente dalle misure che il dipartimento governativo assume, spetta poi all'autorità locale alla quale è comunicato il ritrovamento il dovere di assicurarne la salvaguardia.

Non rientra nell'attuale disciplina giuridica del patrimonio archeologico una tipologia dei beni archeologici classificati. Peraltro si deve ammettere che, a somiglianza di ciò che accade con i beni culturali in generale, le classificazioni principali siano quelle di *monumento, complesso e sito di valore archeologico*.

I doveri di salvaguardia del patrimonio archeologico che ricadono sul Governo si traducono nel dovere di determinare l'accompagnamento dei lavori realizzati in zone in cui si presume l'esistenza di monumenti o aggregati di valore archeologico da parte di tecnici specializzati, nella facoltà di stabilire, con carattere temporaneo, riserve archeologiche di protezione, al fine di valutare il loro interesse effettivo, e infine nella prerogativa di autorizzazione, uditi gli organi consultivi, della realizzazione di lavori archeologici in monumenti, complessi e siti classificati o in corso di classificazione e nelle rispettive zone di protezione.

b) Il patrimonio subacqueo

Data la condizione geografica del Portogallo come paese ricco di coste, assume particolare rilievo, nel campo del patrimonio archeologico, il *patrimonio subacqueo*, disciplinato dal decreto legislativo 289/93, del 21 agosto.

Fanno parte del patrimonio subacqueo tutti i beni mobili e immobili il cui valore storico, archeologico, artistico e scientifico ne giustifi-

chi la classificazione come di valore culturale e che siano recuperati nel territorio fluviale (corsi d'acqua, loro alvei e rive; laghi e lagune, canali, torrenti, paludi, ecc.) e nel territorio marittimo dello Stato (acque interne e mare territoriale, loro alvei e rive), infine in aree sulle quali, pur non essendo dotato di una sovranità integrale, lo Stato detiene forme delimitate di giurisdizione (piattaforma continentale).

Anche a tale riguardo, pertanto, la classificazione si configura decisiva. Danno origine all'apertura del procedimento di classificazione sia il ritrovamento fortuito che il recupero di beni rilevanti nello svolgimento di lavori archeologici subacquei. Il procedimento in sé stesso ubbidisce ad esigenze di regime generale e la decisione di classificazione suscita limiti e oneri simili a quelli richiamati per i beni classificati in generale, in particolare la insuscettibilità di acquisizione per usucapione dei beni recuperati, il divieto di alienazione o ripartizione di qualsiasi tipo di beni archeologici subacquei classificati, la sottoposizione della loro esportazione alla autorizzazione preventiva del membro del governo responsabile per il settore della cultura, e il dovere di registrazione dei beni classificati, derivando dal certificato di registrazione le limitazioni speciali alle quali si trovano soggetti.

Il ritrovamento fortuito deve essere immediatamente comunicato alla capitaneria o all'ufficio doganale avente giurisdizione sul luogo di ritrovamento. Tale dovere di comunicazione si estende ai responsabili della realizzazione di opere (prospezioni, collocazione di condutture, dragaggi, ecc.) nello svolgimento delle quali siano rinvenuti accidentalmente beni di tale natura. Il mancato compimento del dovere di comunicazione del ritrovamento determina, oltre una eventuale responsabilità civile, amministrativa o penale, la perdita dei diritti dello scopritore, in particolare il diritto di ricevere un compenso equivalente alla metà del valore attribuito all'oggetto ritrovato fortuitamente e classificato e il diritto all'acquisizione della proprietà sul bene. Tale ultimo diritto, si sottolinea, è soggetto alle seguenti condizioni: a) presentazione dell'istanza alla Commissione del patrimonio culturale subacqueo; b) decisione favorevole del membro di governo responsabile per il settore della cultura, previo parere favorevole della Commissione stessa; c) giudizio di rappresentazione sufficiente dei beni in causa nei musei nazionali e regionali; d) pagamento della differenza tra il valore attribuito al bene e la remunerazione fissata.

I beni ritrovati o recuperati, senza proprietario conosciuto, sono proprietà dello Stato, con la eventuale eccezione in precedenza enunciata.

La disciplina della prospezione e del recupero si fonda sulla stipula di contratti amministrativi di concessione. La selezione dei candidati è fatta mediante concorso pubblico, venendo scelte le proposte da parte della Commissione del patrimonio culturale subacqueo con una relazione motivata, in funzione di una ponderazione comparativa della attitudine scientifica, tecnica e finanziaria dei concorrenti. Sono preferiti, in posizione di uguaglianza, i concorrenti che abbiano scoperto i beni sulla base di una concessione di prospezione. Sono rigettate *in limine* le proposte che implicino l'utilizzazione di tecniche che pongano a repentaglio l'integrità dei beni o l'equilibrio ecologico.

In seguito alla stipula del contratto, il concessionario risulta vincolato, durante l'esecuzione dei lavori, a doveri di registrazione dei beni rinvenuti o recuperati, compresa la registrazione fotografica e in video, e di elaborazione di relazioni mensili e di una relazione finale dettagliata. Inoltre, la Commissione del patrimonio culturale subacqueo controlla l'esecuzione dei lavori potendo, al limite, determinare la sospensione o la rescissione della concessione.

Il concessionario è investito di diritti identici a quello dello scopritore: compenso in percentuale (fra il 30 e il 70%) del valore attribuito al bene recuperato e acquisizione della proprietà di parte o della totalità del bene recuperato, alle condizioni già richiamate.

c) *Il patrimonio archivistico*

Un terzo settore che ha ricevuto uno sviluppo sostanziale autonomo è stato quello del *patrimonio archivistico*, attraverso il decreto legislativo n. 16/93, del 23 gennaio.

Riprendendo anche a tale riguardo la pietra di paragone della disciplina generale, la normativa definisce il patrimonio archivistico protetto quale comprensivo dei «documenti degli archivi pubblici e i restanti archivi e documenti classificati o in corso di classificazione». Il regime di protezione ivi previsto si applica, pertanto, sia agli archivi pubblici che agli archivi privati (archivi individuali, di imprese o altre persone collettive private, archivi di famiglia, archivi ecclesiastici, ecc.) classifi-

cati. Risultano quindi espressamente esclusi gli archivi di audiovisivi (come l'archivio nazionale di fotografia e l'archivio della radiotelevisione portoghese), rispetto ai quali si registra un preoccupante vuoto di inquadramento giuridico sostantivo.

Sono suscettibili di classificazione gli archivi e documenti di rilevante valore documentale o probatorio. Agli effetti di una eventuale classificazione, incombe ad ogni proprietario di fondi o documenti con le caratteristiche richiamate il dovere di sottoporli agli Archivi nazionali - Torre do Tombo, in quanto è quest'ultimo l'organo di gestione nazionale degli archivi. È tale istituzione che, direttamente o su istanza di un ente pubblico o privato, inizia il procedimento di classificazione, venendo immediatamente verbalizzato il fondo, collezione o documento nella relazione dei beni archivistici classificati. Il procedimento comprende l'audizione obbligatoria dei proprietari dei beni in corso di classificazione, che hanno il diritto di contestare l'iniziativa, oltre che il diritto di ricorso in sede contenziosa per l'impugnazione della decisione di classificazione. Spetta al Governo, mediante decreto emanato di concerto fra il membro del Governo responsabile per il settore della cultura e il membro del Governo che tutela l'area cui fanno riferimento tali beni, procedere alla classificazione, ciò che provoca la registrazione dei beni classificati, individualmente o congiuntamente, da parte degli Archivi nazionali - Torre do Tombo.

I beni archivistici classificati, come tutti gli altri beni culturali classificati, sono sottoposti ad una disciplina limitativa. Come effetto, sebbene la classificazione non tocchi il diritto di proprietà sui beni, la loro alienazione e circolazione subiscono importanti restrizioni. Quanto alla prima, essa deve essere comunicata obbligatoriamente all'organo nazionale di gestione degli archivi, a pena di annullamento impugnabile entro un anno. Lo Stato (o i poteri locali relativamente ai beni che fanno parte degli archivi municipali), inoltre, può esercitare il diritto di prelazione nella vendita. Quanto alla seconda, deve sottolinearsi come l'esportazione dei beni archivistici classificati o in corso di classificazione possa essere effettuata solo mediante autorizzazione governativa, variando il formalismo richiesto secondo che l'esportazione sia temporanea o definitiva.

Da parte sua, l'importazione di tali beni ai fini della loro incorporazione negli archivi nazionali beneficia di una completa esenzione fisca-

le. L'aspetto più complesso (e controverso) della disciplina giuridica del patrimonio archivistico concerne le disposizioni relative all'accesso pubblico ai beni classificati.

Questo è, come è noto, un problema fondamentale in seno alla comunità archivistica internazionale, contrassegnato dal conflitto fra pretese tendenzialmente opposte. Da un lato, il diritto all'informazione, sia degli storici e ricercatori che del grande pubblico, tradotto nel libero accesso ai documenti, compresi quelli più recenti, nella limitazione al minimo del segreto archivistico e nella libera riproduzione dei documenti. D'altra parte, il segreto amministrativo (protezione di documenti classificati come segreto di Stato, di alto valore strategico o per l'ordine pubblico interno), il cosiddetto diritto al segreto (protezione di dati relativi alla vita privata, all'immagine, alla reputazione e all'onore di individui autori o indicati nei documenti in oggetto).

Il Portogallo ha adottato, in tale materia, una regola di libera comunicazione dei documenti appartenenti agli archivi pubblici, secondo la tradizione, comune al nostro tempo, iniziata espressamente dalla legislazione finlandese del 1951. Quanto agli archivi privati classificati, il loro regime di accesso è proposto dai rispettivi proprietari, venendo omologato dal membro del Governo che sovrintende al settore archivistico, su parere e proposta di omologazione presentata dagli Archivi nazionali - Torre do Tombo.

Tale regola è peraltro temperata da clausole di riserva dei dati personali (dati giudiziari, clinici o di polizia) e della *privacy*, onore e immagine dei cittadini. Il modo in cui la legge portoghese regola il conflitto di pretese in oggetto ha suscitato critiche che rivelano l'eccesso di protezione attribuita alla *privacy* degli interessati, a scapito della libertà di accesso agli archivi classificati. Di fatto, il decreto legislativo n. 16/93 esige, al fine di superare tali riserve, che le informazioni personali possano essere completamente eliminate dal documento consultabile o che vi sia consenso espresso dei soggetti indicati in tali informazioni personali. Ove non si verificano tali requisiti, può aversi accesso a tali dati solo dopo cinquanta anni dalla morte della persona indicata o settantacinque anni dalla data di documentazione in considerazione. Questa soluzione va significativamente oltre il «*delais de communicabilité*» adottato nella generalità delle legislazioni contemporanee, sia quantitativamente (il termine «normale» è di 25/30 anni) che per quanto ri-

guarda il riferimento di calcolo (morte del titolare dei documenti e non solamente data di produzione di tali documenti).

7. Il quadro istituzionale

Spettando allo Stato, per imposizione costituzionale e normativa, la responsabilità principale ai fini della protezione e valorizzazione del patrimonio culturale, si deve, in conclusione, analizzare il quadro istituzionale creato per l'efficace compimento di tali doveri.

a) L'amministrazione centrale

È a livello di amministrazione centrale e del suo organo di vertice, il Governo, che sono assunte tali responsabilità.

L'organico governativo contempla l'esistenza di un dipartimento responsabile in particolare per il settore della cultura, che funziona quale dipendenza della Presidenza del Consiglio dei ministri e che, come si è ampiamente riportato nelle pagine precedenti, sovraintende a tutta la politica pubblica di salvaguardia del patrimonio. In tale contesto, le competenze attribuite alla segreteria di Stato della cultura sono, fra le altre, la classificazione e la declassificazione dei beni culturali, la promozione dell'espropriazione di beni culturali che corrano il rischio di degrado, la supervisione sull'alienazione di beni classificati, la delimitazione dell'area di complessi e siti di valore nazionale e internazionale, la individuazione delle zone di protezione degli immobili classificati, la determinazione dei provvedimenti cautelari o delle misure tecniche di conservazione dei beni mobili classificati o in corso di classificazione, il controllo sulla permuta o l'esportazione temporanea dei beni medesimi, la fissazione delle condizioni di accesso pubblico al patrimonio tutelato, ecc.

Nell'ambito dell'amministrazione centrale, e per la gestione e il recupero del patrimonio immobiliare dello Stato, esiste la Direzione generale degli edifici e monumenti nazionali, integrata nel ministero dei lavori pubblici, trasporti e comunicazioni.

b) *Il decentramento territoriale*

La complessità tecnica e l'ampiezza geografica dell'opera di protezione del patrimonio culturale esigono, tuttavia, una risposta decentrata. In Portogallo tale decentramento rappresenta, da un lato, una dimensione territoriale e, dall'altro, una dimensione funzionale.

Al pari dei poteri e delle competenze del Governo, il quadro giuridico in vigore consacra, sebbene in modo incipiente e in forma poco precisa, un principio di sussidiarietà in alcuni settori specifici di protezione del patrimonio culturale, conferendo competenze originarie agli organi delle regioni autonome e ai poteri locali.

È la stessa tipologia dei beni classificati che implica il riconoscimento di competenze alle regioni e ai municipi («... potendo tutti i beni essere classificati come di valore locale, di valore regionale, di valore nazionale o di valore internazionale» - art. 7 n. 2 LPC). Ciò non significa, peraltro, che siano fissate, in sede di disciplina generale, competenze di contenuto differenziato per le regioni e i poteri locali. La soluzione per la quale ha optato la legge portoghese è stata, di regola, quella della consacrazione delle medesime competenze materiali per entrambi, esercitandole ciascun livello di governo relativamente ai beni situati nel loro ambito di giurisdizione. È per questo che sia i poteri locali che le regioni autonome hanno diritto di avviare il procedimento di classificazione (art. 9 n. 1 LPC), la delimitazione dell'area dei complessi e siti classificati (art. 21 nn. 2 e 3 LPC), il diritto di classificare immobili che non meritino una classificazione di livello nazionale (art. 26 n. 1) e il dovere di inserire nei rispettivi bilanci mezzi destinati alla salvaguardia del patrimonio culturale (art. 45 n. 1).

Tale formula introduce una certa confusione nel funzionamento del sistema istituzionale, poiché rimette ai poteri locali non solo la totalità delle competenze per il procedimento di classificazione dei beni culturali locali ma anche competenze parziali nel procedimento di classificazione dei beni di valore regionale o finanche nazionale.

Questa sistemazione poco chiara delle competenze territoriali è sostanzialmente aggravata dalla ammissione di regimi potenzialmente paralleli al regime generale nelle regioni autonome, consentendo a queste ultime l'elaborazione di disposizioni che rispettino le loro «condizioni specifiche» (art. 61 n. 2 LPC), senza fare riferimento a quali possano

essere tali condizioni e in quali settori di disciplina giuridica possa essere esercitato tale potere dalle assemblee legislative regionali.

c) *Il decentramento tecnico*

Più sviluppata e perfezionata risulta la dinamica di decentramento tecnico, o per servizi, nel campo della salvaguardia del patrimonio culturale.

Durante gli anni ottanta, le funzioni operative e amministrative in tale materia si trovavano centralizzate nell'Istituto portoghese del patrimonio culturale (IPPC). Ad esso spettava la gestione dei musei, delle biblioteche, degli archivi, dei siti archeologici, dei monumenti ecc. Questa logica centralizzatrice ha dato luogo, nel decennio attuale, ad una maggiore specializzazione funzionale, tradottasi nella creazione di entità giuridiche differenti per la gestione di ciascuna area particolare del patrimonio culturale protetto. Tuttavia, si pretende, contestualmente, di subordinare l'attività di queste entità, sebbene dotate di personalità propria, al coordinamento e all'unità di indirizzo governativo. Da ciò il ricorso sistematico alla figura dell'istituto pubblico (sia nella forma della istituzione pubblica che di istituto pubblico in senso stretto), persona collettiva di diritto pubblico, dotata di personalità giuridica propria e di autonomia amministrativa e finanziaria ma sottoposta alla tutela del membro del Governo responsabile per la relativa area di attuazione.

Nell'attuale strutturazione interna della segreteria di Stato della cultura, si inscrivono vari servizi con tale configurazione istituzionale.

In primo luogo, l'*Istituto portoghese del patrimonio architettonico e archeologico (IPPAR)*. Quest'ultimo è chiamato alla salvaguardia del patrimonio immobile, spettandogli in particolare la classificazione e declassificazione degli immobili e dei mobili archeologici, la definizione e tutela delle zone di protezione dei primi e la sovrintendenza circa il rispetto della disciplina giuridica del patrimonio archeologico in precedenza descritta.

Le funzioni di coordinamento della gestione, salvaguardia e valorizzazione del patrimonio culturale mobile sono, in buona parte, affidate all'*Istituto portoghese dei musei (IPM)*, creato nel 1991. Ad esso spetta fondamentalmente, oltre la sovrintendenza amministrativa e tecnica e

il coordinamento dei musei di Stato, la garanzia della conservazione e valorizzazione dei beni e collezioni dei musei che funzionano alle sue dipendenze, la registrazione delle opere d'arte nazionali e il parere sulla loro esportazione temporanea o definitiva, o l'esercizio, in nome dello Stato, del diritto di prelazione nella alienazione dei mobili di riconosciuto valore culturale. Afferiscono inoltre al suo ambito funzionale, sottoposte al coordinamento del suo direttore, le aree del patrimonio musicologico, etnologico e fotografico.

La protezione del patrimonio documentale e bibliografico portoghese, di tradizione secolare (la Biblioteca nazionale fu creata nel secolo XVIII), spetta all'*Istituto della Biblioteca nazionale e del libro (IBL)*. Ai sensi della normativa che lo istituisce, l'attività dell'IBL comprende «sia il patrimonio bibliografico prodotto in Portogallo che quello prodotto in lingua portoghese, o relativo al Portogallo, a prescindere dal luogo di produzione, e quello considerato di interesse per la cultura nazionale».

Relativamente al patrimonio archivistico portoghese, l'ente di gestione nazionale è, come si è detto, l'*Archivio nazionale - Torre do Tombo (AN/TT)*. Ad esso spetta, in particolare, coordinare tecnicamente gli archivi pubblici e tutte le raccolte classificate come patrimonio archivistico nazionale, garantire il trattamento, protezione o diffusione di tale patrimonio, procedere alla classificazione dei beni archivistici, esercitare, nei casi previsti, il diritto di prelazione in nome dello Stato, e proporre l'adozione di misure legali necessarie alla salvaguardia dei beni archivistici classificati.

Infine, la protezione del patrimonio filmico portoghese è compito della *Cinematoca portoghese - museo del cinema*. A tal fine, la cinematoca ha funzione di collezione, tutela, restauro e catalogazione del patrimonio cinematografico di produzione nazionale e delle opere che, pur di produzione straniera, siano qualificate come opere d'arte o di riconosciuto interesse scientifico, storico o didattico, di garanzia dell'accesso effettivo del pubblico a tali beni e parimenti di partecipazione alla definizione delle misure legali necessarie alla salvaguardia delle opere sottoposte alla sua vigilanza.

CAPITOLO IX

LA TUTELA DEL PATRIMONIO CULTURALE NELL'ORDINAMENTO GRECO

di HELEN TROVA

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. L'approccio legislativo. - 3. L'approccio giurisprudenziale. - A. LA FINE DELLA PRASSI IN MATERIA DI TUTELA DEI BENI CULTURALI. - 1. La decisione del Consiglio di Stato 1917/92 (art. 50 della legge 535/1931). - a) Fattispecie concrete. - b) Motivazione del CAC. - c) Esposizione dei motivi della pronuncia del Consiglio di Stato. - d) Approccio critico alla decisione. - B. LA CONSERVAZIONE DEL PATRIMONIO STORICO COME MOTIVO LEGITTIMANTE DEROGHE IN MATERIA DI URBANISTICA. - 1. Il parere 205/1992. - C. LA GARANZIA COSTITUZIONALE DELLE CONDIZIONI DI VITA OTTIMALI DEI CITTADINI NELLO SVILUPPO DELL'HABITAT: PROTEZIONE DELL'AMBIENTE E ESTETICA. - 1. Il parere 423/1992. - D. DALLA GARANZIA DELL'AMBIENTE CULTURALE ALLA GARANZIA DELL'ESTETICA E DELLA MEMORIA. - Bibliografia.

1. Introduzione

Quello in esame può forse essere un caso unico di opera interpretativa della Costituzione da parte della giurisprudenza: due semplici parole, quelle di «ambiente culturale», sono diventate per il giudice una tale fonte d'ispirazione che hanno reso la protezione giurisdizionale ben più ampia della protezione legislativa, e, d'altra parte, hanno modificato in modo essenziale il testo della legislazione in vigore.

Poco a poco e per mezzo di atti di coraggio giurisprudenziali notevoli, la tutela degli oggetti mobili ed immobili dell'antichità e dei tempi moderni ha conosciuto uno sviluppo che è sfociato in una rilevante