

A cura di Giancarlo Montedoro  
**Giudice amministrativo**  
(doi: 10.7390/33718)

Aedon (ISSN 1127-1345)  
Fascicolo 3, dicembre 2010

**Ente di afferenza:**

()

Copyright © by Società editrice il Mulino, Bologna. Tutti i diritti sono riservati.  
Per altre informazioni si veda <https://www.rivisteweb.it>

**Licenza d'uso**

L'articolo è messo a disposizione dell'utente in licenza per uso esclusivamente privato e personale, senza scopo di lucro e senza fini direttamente o indirettamente commerciali. Salvo quanto espressamente previsto dalla licenza d'uso Rivisteweb, è fatto divieto di riprodurre, trasmettere, distribuire o altrimenti utilizzare l'articolo, per qualsiasi scopo o fine. Tutti i diritti sono riservati.

# Aedon



## Rivista di arti e diritto on line

quadrimestrale diretto da Marco Cammelli

numero 3, 2010, Issn 1127-1345

[home](#) [indice](#) [ricerca](#) [risorse web](#)

### Osservatorio sulla giurisprudenza del Consiglio di Stato in materia di beni culturali e paesaggistici

a cura di [Giancarlo Montedoro](#)

---

Sommario: [1. Beni culturali.](#) - [2. Beni paesaggistici.](#)

---

#### 1. Beni culturali

**Corte giustizia CE, sez. III, 15 aprile 2010, n. 518, Pres. Lenaerts, Rel. Malenovsky. Fundacion Dalí e altro c. A. e altro. Sulla competenza degli Stati membri ad individuare gli aventi causa che possono beneficiare degli importi di vendite di opere d'arte dopo la morte dell'artista e sulla legittimità della esclusione dei legatari e di alcuni eredi**

Spetta agli Stati membri stabilire le categorie di soggetti legittimati a beneficiare degli importi derivanti da vendite di opere d'arte dopo la morte dell'artista. La direttiva n. 2001/84/Ce non definisce la nozione di aventi causa lasciando un ampio margine alla discrezionalità degli Stati tenuti solo a evitare che la normativa interna possa alterare il buon funzionamento del mercato interno. L'esclusione dei legatari dalla remunerazione derivante dalle vendite di opere d'arte e l'attribuzione di tali diritti solo ad alcuni eredi non compromette i diritti garantiti dalla direttiva in esame.

**Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 6 maggio 2008, n. 2009, Pres. Barbagallo, Est. Taormina. Importanti principi in materia di procedimento di declaratoria di particolare interesse storico ed artistico degli immobili**

Non comporta violazione delle norme in materia di partecipazione al procedimento amministrativo ex artt. 7 e ss. della legge 7 agosto 1909, n. 241 la circostanza che l'Amministrazione procedente, dopo avere dato comunicazione dell'avvio del procedimento tendente all'adozione di un determinato tipo di provvedimento, a seguito dell'istruttoria compiuta, ha emesso un provvedimento parzialmente difforme dall'archetipo *ab origine* ipotizzato (purché il provvedimento adottato sia incidente sul medesimo bene e rientrante nella medesima tipologia).

Ai fini della legittimità del provvedimento di vincolo su bene di particolare interesse storico-artistico, a norma della legge 1 giugno 1939, n. 1089, non occorre che l'Amministrazione dia conto della comparazione tra l'interesse primario indicato dalla legge e quello del privato proprietario; non è pertanto sul punto necessaria la motivazione del provvedimento, neppure allo scopo di dimostrare che il sacrificio imposto col vincolo è stato contenuto nel minimo possibile.

La declaratoria di particolare interesse storico ed artistico di un immobile è basata su un giudizio che attiene alla discrezionalità tecnica dell'Amministrazione procedente ed è sindacabile in sede di legittimità solo per difetto di motivazione, illogicità manifesta ed errore di fatto.

Il provvedimento di vincolo di particolare interesse storico ed artistico emanato ai sensi dell'art. 1 della legge 1089/1939 (rilevante pregio artistico) o dell'art. 2 legge cit. (collegamento con la storia della cultura) è legittimamente motivato con la sussistenza sia dell'immedesimazione e compenetrazione dei valori storico-culturali con le strutture materiali, nonché del collegamento dei beni e della loro utilizzazione con gli eventi storico culturali della città, sia del pregio artistico dell'immobile e di alcuni arredi in esso contenuti.

Non è estranea al sistema dei vincoli per la tutela delle cose di interesse storico od artistico la previsione di

limiti alla loro destinazione, senza che ciò peraltro si risolva nell'obbligo di gestire una determinata attività, essendo legittima l'imposizione del vincolo di destinazione e di uso del bene di particolare interesse storico-artistico, quando la misura imposta vale ad assicurare l'integrità e la conservazione del bene (alla stregua del principio nella specie sono stati ritenuti legittimi i decreti ministeriali con i quali è stato imposto il vincolo storico-artistico ex art. 2 comma 1, lett. b) e c) decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490 sugli arredi del negozio "antico negozio Pietro Romanengo fu Stefano" di Genova, essendo stato dato atto nei provvedimenti in questione della inscindibile compenetrazione degli arredi con il valore culturale che si era inteso proteggere).

Tra i beni tutelati a norma degli art. 1 e 2 della legge 1089/1939, non sono comprese le gestioni commerciali o l'esercizio di attività artificiali, anche se attinenti ad alcuni dei valori storici e culturali presi in considerazione dalla legge di riferimento; non è, infatti, sostenibile un'interpretazione talmente lata della legge richiamata da implicarne l'adattabilità anche alla tutela di attività imprenditoriali che si svolgono in determinati immobili, a meno che il bene locato non abbia subito una particolare trasformazione con una sua specifica destinazione ed un suo stretto collegamento per un'iniziativa storico-culturale di rilevante importanza; per cui il valore oggetto di tutela ha finito con l'incorporarsi a tal punto con l'immobile tutelato con la sola conservazione dell'immobile stesso che diventa esso stesso oggetto del vincolo e non già l'attività in esso esercitata e senza, quindi, che sia necessario a tal fine garantire necessariamente anche la continuazione dell'attività di impresa in esso esercitata.

## 2. Beni paesaggistici

### **Consiglio Stato, sez. IV, 5 luglio 2010, n. 4244, Pres. Trotta, Est. Poli. Sull'importanza dei piani paesistici dopo il Codice dei beni culturali e del paesaggio e sulla possibilità di prevedere nei piani ambientali interventi concertativi delle soprintendenze in sede di procedimenti di adozione degli strumenti urbanistici**

I piani paesistici hanno assunto nel tempo una portata territoriale e qualitativa sempre più ampia, affidandosi ad essi il compito di dettare una specifica normativa d'uso e di valorizzazione ambientale. Tale processo è stato portato a compimento nella sua massima estensione con il decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 - Codice dei beni culturali e del paesaggio - attraverso il quale la tutela del paesaggio ha assunto una portata generale e comunque una decisiva prevalenza di valore rispetto alla pianificazione urbanistica, sull'intero territorio, venendo quindi a disciplinare anche immobili non soggetti a vincolo paesaggistico. In sostanza, è stato delineato un evidente recupero di funzioni e poteri da parte dello Stato in materia di paesaggio anche in osservanza degli impegni assunti con la convenzione europea del paesaggio (conclusa a Firenze il 20 ottobre 2000 ed entrata in vigore in Italia nel settembre 2006). All'interno di questo quadro si collocano le previsioni normative che stabiliscono che i piani paesaggistici dettino misure di coordinamento con gli strumenti di pianificazione territoriale di settore, nonché con gli strumenti regionali e territoriali per lo sviluppo economico (art. 145 del Codice); è coerente con tale impostazione la previsione del piano ambientale che imponga agli strumenti urbanistici sottostanti di prevedere un intervento concertativo della soprintendenza nella fase della progettazione di un piano attuativo di iniziativa privata.

### **Consiglio Stato, sez. VI, 17 giugno 2010, n. 3853, Pres. Varrone, Est. Colombati. Sull'appello del controinteressato sostanziale che non ha partecipato al giudizio di impugnazione dell'autorizzazione paesaggistica**

L'art. 146, comma 12, del Codice dei beni culturali, approvato con d.lg. 42/2004, come da ultimo modificato dall'art. 2 del d.lg. 63/2008, ha previsto che: "L'autorizzazione paesaggistica è impugnabile, con ricorso al tribunale amministrativo regionale o con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, dalle associazioni portatrici di interessi diffusi individuate ai sensi delle vigenti disposizioni di legge in materia di ambiente e danno ambientale, e da qualsiasi altro soggetto pubblico o privato che ne abbia interesse. Le sentenze e le ordinanze del Tribunale amministrativo regionale possono essere appellate dai medesimi soggetti, anche se non abbiano proposto ricorso di primo grado". È stato così ammesso l'appello di colui che, pur non avendo partecipato al giudizio di primo grado, può essere qualificato come controinteressato sostanziale in quanto titolare di una posizione soggettiva giuridicamente rilevante, caratterizzata da un concreto interesse di segno opposto rispetto a quello fatto valere col ricorso di primo grado.

### **Consiglio Stato, sez. VI, 17 giugno 2010, n. 3851, Pres. Barbagallo, Est. De Nictolis. In tema di opponibilità ai privati del vincolo paesaggistico sopravvenuto**

Nell'esegesi degli art. 139 e 146 d.lg. 42/2004, si deve ritenere che il sopravvenuto vincolo paesaggistico non è opponibile, e dunque non impone la richiesta di autorizzazione paesaggistica: a) per interventi edilizi che siano già stati autorizzati sotto il solo profilo edilizio o anche sotto quello paesaggistico in virtù di un precedente regime, e di cui sia già iniziata l'esecuzione; b) per interventi edilizi che siano già stati autorizzati sotto il solo profilo edilizio o anche sotto quello paesaggistico in virtù di un precedente regime, e per i quali l'esecuzione non sia iniziata nei termini assegnati per fatto non imputabile al soggetto autorizzato. Invece, il sopravvenuto vincolo paesaggistico è opponibile, e dunque impone la richiesta di autorizzazione paesaggistica: a) per

interventi edilizi che non siano stati ancora autorizzati nemmeno sotto il profilo edilizio; b) per interventi edilizi che siano già stati autorizzati sotto il solo profilo edilizio o anche sotto quello paesaggistico in virtù di un precedente regime, e per i quali l'esecuzione non sia iniziata nei termini assegnati per fatto imputabile al soggetto autorizzato.

**Consiglio Stato, sez. VI, 12 aprile 2010, n. 1621, Pres. Varrone, Est. Castriota Scanderbeg. Impossibile rimettere in termini la soprintendenza a causa del principio del giusto procedimento**

Nell'ambito della sequela finalizzata al rilascio della autorizzazione paesaggistica, la violazione delle regole del giusto procedimento determina l'annullamento del provvedimento finale senza che sia possibile configurare una rimessione in termini della autorità soprintendentizia nell'alveo dello stesso procedimento in cui la violazione partecipativa è stata consumata.

**T.A.R. Lombardia-Brescia, Sentenza 25 maggio 2010, n. 2139, Pres. Petruzzelli, Est. Pedron. Vincolo paesaggistico e principio di proporzionalità: sulle condizioni legittimanti l'autorizzazione paesaggistica postuma**

Se si interpreta l'attuale normativa in tema di vincolo paesaggistico in modo coerente con il principio di proporzionalità si può ritenere che il divieto di sanatoria sia diretto a impedire all'amministrazione di trasformare ordinariamente, attraverso il giudizio di compatibilità paesistica, il danno ambientale in un equivalente monetario. Il fatto compiuto viene quindi sanzionato con la remissione in pristino in quanto potrebbe indurre l'amministrazione ad accettare un prezzo in cambio di una lesione al vincolo paesistico. Dove tuttavia non sussista alcun danno ambientale, o addirittura sia possibile ottenere un guadagno ambientale con l'assunzione da parte del trasgressore di specifiche obbligazioni nell'interesse del vincolo paesistico, non vi sono ragioni per escludere un'autorizzazione paesistica rilasciata in via successiva (v. TAR Brescia Sez. I 19 marzo 2008, n. 317). La soluzione opposta sarebbe irragionevolmente gravosa per il privato e inutile (o controproducente) per l'interesse pubblico.

**T.A.R. Toscana, sez. III, 4 ottobre 2010, n. 6427, Pres. Radesi, Est. La Guardia. Su messa a dimora di piante autoctone, occultamento di un punto di vista panoramico ed interventi di ripristino della fruibilità (la siepe che da tanta parte dell'ultimo orizzonte il guardo esclude)**

Se la messa a dimora di piante autoctone è nella gran parte dei casi insuscettibile di pregiudicare un paesaggio nel quale fisiologicamente si inseriscono, nel caso in cui determini (come nella specie, nella quale, è stata realizzata una lunga, elevata e fitta barriera di sempreverdi) l'occultamento totale di un punto di vista panoramico accessibile al pubblico, sussistono quei presupposti di sensibile e non meramente temporanea alterazione di un valore tutelato che possono giustificare, nell'ambito dell'esercizio di poteri di natura tecnico-discrezionale, non sindacabili nel merito, interventi volti al ripristino della fruibilità del punto di vista dal quale si gode lo spettacolo delle bellezze panoramiche.