



IAIC



DGBIC



CREDA

DIRITTO MERCATO TECNOLOGIA

FONDATA E DIRETTA DA

Alberto M. Gambino

COMITATO DI DIREZIONE

Valeria Falce, Giusella Finocchiaro, Oreste Pollicino,
Giorgio Resta, Salvatore Sica

5 maggio 2020

“L’arte oltre l’arte”

La *street art* come bene comune

Ilaria Ferlito

COMITATO SCIENTIFICO

Guido Alpa, Fernando Bocchini, Giovanni Comandè, Gianluca Contaldi,
Vincenzo Di Cataldo, Giorgio Floridia, Gianpiero Gamaleri, Gustavo Ghidini,
Andrea Guaccero, Mario Libertini, Francesco Macario, Roberto Mastroianni,
Giorgio Meo, Cesare Mirabelli, Enrico Moscati, Alberto Musso, Luca Nivarra,
Gustavo Olivieri, Cristoforo Osti, Roberto Pardolesi, Giuliana Scognamiglio,
Giuseppe Sena, Vincenzo Zeno-Zencovich, Andrea Zoppini

E

Margarita Castilla Barea, Cristophe Geiger, Reto Hilty, Ian Kerr, Jay P. Kesan,
David Lametti, Fiona MacMillan, Maximiliano Marzetti, Ana Ramalho,
Maria Páz Garcia Rubio, Patrick Van Eecke, Hong Xue

La rivista è stata fondata nel 2009 da Alberto M. Gambino ed è oggi pubblicata dall'Accademia Italiana del Codice di Internet (IAIC) sotto gli auspici del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo - Direzione generale biblioteche e istituti culturali (DGBIC) e dell'Università Europea di Roma con il Centro di Ricerca di Eccellenza del Diritto d'Autore (CREDA). Tutti i diritti sono dell'IAIC.

Comitato dei Valutazione Scientifica

EMANUELA AREZZO (Un. Teramo), EMANUELE BILOTTI (Un. Europea di Roma), FERNANDO BOCCHINI (Un. Federico II), ROBERTO BOCCHINI (Un. Parthenope), ORESTE CALLIANO (Un. Torino), LOREDANA CARPENTIERI (Un. Parthenope), LUCIANA D'ACUNTO (Un. Federico II), VIRGILIO D'ANTONIO (Un. Salerno), FRANCESCO DI CIOMMO (Luiss), PHILIPP FABBIO (Un. Reggio Calabria), MARILENA FILIPPELLI (Un. Tuscia), CESARE GALLI (Un. Parma), MARCO MAUGERI (Un. Europea di Roma), ENRICO MINERVINI (Seconda Un.), MARIA CECILIA PAGLIETTI (Un. Roma Tre), ANNA PAPA (Un. Parthenope), ANDREA RENDA (Un. Cattolica), ANNARITA RICCI (Un. Chieti), FRANCESCO RICCI (Un. LUM), GIOVANNI MARIA RICCIO (Un. Salerno), CRISTINA SCHEPISI (Un. Parthenope), BENEDETTA SIRGIOVANNI (Un. Tor Vergata), GIORGIO SPEDICATO (Un. Bologna), ANTONELLA TARTAGLIA POLCINI (Un. Sannio), RAFFAELE TREQUATTRINI (Un. Cassino), DANIELA VALENTINO (Un. Salerno), FILIPPO VARI (Un. Europea di Roma), ALESSIO ZACCARIA (Un. Verona).

Norme di autodisciplina

1. La pubblicazione dei contributi sulla rivista "Diritto Mercato Tecnologia" è subordinata alla presentazione da parte di almeno un membro del Comitato di Direzione o del Comitato Scientifico e al giudizio positivo di almeno un membro del Comitato per la Valutazione Scientifica, scelto per rotazione all'interno del medesimo, tenuto conto dell'area tematica del contributo. I contributi in lingua diversa dall'italiano potranno essere affidati per il referaggio ai componenti del Comitato Scientifico Internazionale. In caso di pareri contrastanti il Comitato di Direzione assume la responsabilità circa la pubblicazione.

2. Il singolo contributo è inviato al valutatore senza notizia dell'identità dell'autore.

3. L'identità del valutatore è coperta da anonimato.

4. Nel caso che il valutatore esprima un giudizio positivo condizionato a revisione o modifica del contributo, il Comitato di Direzione autorizza la pubblicazione solo a seguito dell'adeguamento del saggio.

La Rivista adotta un Codice etico e di buone prassi della pubblicazione scientifica conforme agli standard elaborati dal Committee on Publication Ethics (COPE): Best Practice Guidelines for Journal Editors.

Comitato di Redazione – www.dimt.it – dimt@unier.it

ALESSANDRO ALBANESE GINAMMI, MARCO BASSINI, CHANTAL BOMPREZZI, FRANCESCA CORRADO, CATERINA ESPOSITO, GIORGIO GIANNONE CODIGLIONE, FERNANDA FAINI, MONICA LA PIETRA, SILVIA MARTINELLI, DAVIDE MULA (Coordinatore), ALESSIO PERSIANI, ROSARIA PETTI, MARTINA PROVENZANO (Vice-Coordinatore), MATILDE RATTI, CECILIA SERTOLI, SILVIA SCALZINI, ANDREA STAZI (Coordinatore)

Sede della Redazione

Accademia Italiana del Codice di Internet, Via dei Tre Orologi 14/a, 00197 Roma, tel. 06.3083855, fax 06.3070483, www.iaic.it, info@iaic.it

“L’ARTE OLTRE L’ARTE”

LA *STREET ART* COME BENE COMUNE

Ilaria Ferlito

“L’arte è esperienza di universalità. Non può essere solo oggetto o mezzo. È parola primitiva, nel senso che viene prima e sta al fondo di ogni altra parola. È parola dell’origine, che scruta, al di là della immediatezza della esperienza, il senso primo e ultimo della vita” (Papa Giovanni Paolo II)

SOMMARIO: 1. Introduzione: le nuove frontiere dell’arte contemporanea. “Morfogenesi” della *Street Art* – 2. Una dicotomia “di tradizione”. Oltre il pubblico e il privato: *tertium datur* – 3. Le opere della *Street art* come «altri beni» culturali: la valenza giuridica di gratuità oblativa, il valore di *dicatio ad patriam* dell’arte urbana, la destinazione all’uso pubblico del bene dopo la *addictio* ed il giudizio di meritevolezza come individuativo del bene – 4. I beni culturali e lo *status* di “beni comuni”: dalla cultura della appartenenza a quella della partecipazione – 5. Il fenomeno culturale: *patrimonio e luogo dell’identità di un popolo*, esperienza del *presente* e *genesi del futuro* di una collettività

1. Considerare l’arte contemporanea non più una «categoria cronologica» (un certo periodo della storia dell’arte), piuttosto una «categoria generica», *recte* una certa definizione della pratica artistica, implica il doversi poter tollerare l’esistenza simultanea, nel mondo attuale, dell’arte contemporanea, dell’arte moderna, sinanco dell’arte classica, benché questa ultima “non abbia più protagonisti”¹. Contrariamente al diciannovesimo secolo, ove non v’era che un solo “mondo dell’arte”, la seconda metà del ventesimo secolo

¹ N. HEINICH, *Le paradigme de l’art contemporaine. Structures d’une révolution artistique*, Paris, 2014, *passim*.

vede la coesistenza di più mondi artistici: la produzione artistica del secolo breve², lungi dal ridursi alla “avanguardia radicale”, si come affermano molti storici dell’arte, si presenta come plurale, laddove due concezioni eterogenee dell’avanguardia coesistono con la tradizione delle “belle-arti”. Se è importante comprendere la natura non cronologica ma categoriale dell’arte contemporanea è perché la sua specificità si gioca al livello della natura delle opere stesse: l’arte contemporanea è un nuovo “paradigma” artistico – uno zoccolo duro, nel senso voluto da Thomas Kuhn³, condiviso da tutti, il quale non ha potuto che imporsi a prezzo di una rottura con lo stato anteriore del sapere. Del resto, è così che procedono le “rivoluzioni” scientifiche, non già con una progressione lineare e continua della conoscenza, piuttosto con una serie di rotture.

V’è stato, nel ventesimo secolo, un cambiamento effettivo di rappresentazioni collettive che muovono in tal senso – si tratta di un cambiamento sfociato in ciò che si chiama “arte moderna”, cui è succeduta dopo gli anni Sessanta la cosiddetta “arte contemporanea”. Se è vero che l’“incompatibilità” vale relativamente ai paradigmi scientifici, e non altrettanto per i paradigmi artistici, che si presentano nei vari periodi storici come coesistenti tra loro, è altrettanto vero che la storia dell’arte occidentale offre un importante esempio di cambiamento paradigmatico sì radicale da comportare una

² La definizione di “*Secolo breve*” attribuita al ‘900 trae origine dal saggio dello storico e scrittore britannico Eric Hobsbawm, *Il Secolo breve*, pubblicato nel 1994 – pilastro portante del dibattito storiografico sulla contemporaneità (E.J. HOBSBAWM, *The Age of Extremes: The Short Twentieth Century, 1914-1991*, New York, 1994, trad. it. *Il secolo breve*, Milano 1995). Il ‘900 è definito il “secolo breve”, altresì, per l’incredibile densità di eventi che lo caratterizza – la trama storica del XX secolo è, infatti, fittissima di dati e dettagli; inoltre, risulta essere “veloce” – perciò “breve” – per gli enormi progressi tecnologici, sociali, politici ed economici che l’umanità intera ha compiuto.

³ Nel 1962 Thomas Kuhn scrive “*La struttura della rivoluzioni scientifiche*”: egli rifiuta la concezione tradizionale della scienza come accumulazione progressiva di nuove scoperte, affermando come in certi momenti (detti rivoluzionari) si interrompa il rapporto di continuità con il passato e si inizi un nuovo corso, in modo non completamente razionale (T.S. KUHN, *The Structure of Scientific Revolutions*, Chicago, 1962, trad. it., *La struttura della rivoluzioni scientifiche*, Torino, 1972). “Si tratta di un elemento arbitrario composto di accidentalità storiche e personali sempre presente come elemento costitutivo nelle convinzioni manifestate da una data comunità scientifica in un dato momento” (T.S. KUHN in E. TIEZZI, *Tempi storici tempi biologici*, Milano, 1984, 54).

ridefinizione dell'arte stessa: è esattamente quanto è capitato con l'arte contemporanea. L'arte moderna ha coabitato durante molte generazioni con l'arte classica, ed anche l'arte contemporanea coabita dopo circa due generazioni con l'arte moderna, al prezzo di una "crisi" endemica. Così, se i paradigmi scientifici si escludono tra loro, almeno logicamente, dato che in realtà essi possono coesistere almeno per un certo tempo, c'è da rilevare come – benché, a differenza della verità della scienza, l'esperienza percettiva dell'arte appaia ben sopportare la pluralità – la coesistenza di differenti paradigmi artistici resti assai meno lontana dal modello scientifico di quanto possa apparire. *In aliis verbis*, l'arte contemporanea ben funziona come un paradigma, dotata com'è di caratteristiche proprie, così radicalmente in rottura con gli altri paradigmi artistici – e prima di tutto con il paradigma moderno – che sembra impossibile qualunque coesistenza; è dunque una vera "rivoluzione artistica" che si produce al nostro sguardo.

Si pensi all'orinatoio presentato da Duchamp nel 1917, al disegno di De Kooning cancellato da Rauschenberg nel 1953, al foglio di carta attraversato da Murakami nel 1955, o al vuoto esposto da Klein nel 1958 – quattro momenti emblematici forieri dell'avvento dell'arte contemporanea, esemplificazione dei quattro maggiori generi d'essa: il *ready made*, l'arte concettuale, la *performance*, l'installazione. In essi l'opera d'arte non è più nell'oggetto proposto dall'artista – perché non v'è più un oggetto altro dal semplice contenente (un foglio di carta, le mura di una galleria) e perché l'oggetto non ha valore né esistenza (la perdita dell'orinatoio originale non ha impedito che diventasse un'icona dell'arte contemporanea). Il punto in comune – particolarmente incomprensibile a quanti si attengono al paradigma moderno – di questi molteplici modi di estendere l'opera di là dall'oggetto, in altri termini, è il racconto di quanto avvenuto, senza il quale nulla sarebbe restato – il che è come dire che l'arte contemporanea sia da intendersi essenzialmente quale arte del "fare-raccontare" e l'oggetto non sia più che un pretesto che mette "in moto" l'opera. Quest'ultima, allora, lungi dal ridursi ai limiti materiali dell'oggetto, è suscettibile di arricchirsi di tutte le interpretazioni, ed è questa realtà che è necessario esprimere per entrare nel paradigma dell'arte contemporanea. Tutto questo orienta l'attenzione verso ciò che iscrive il lavoro artistico negli *atti* – non più soltanto mezzi, coincidendo con la stessa *realiz-*

zazione dell'“opera”: si passa così dall'oggetto all'atto e di qui la dematerializzazione dell'opera nell'informe, la sua concettualizzazione nell'idea, il suo diventare effimera nella *performance*.

Dematerializzazione, concettualizzazione, ibridazione: nel paradigma contemporaneo l'opera d'arte si estende ben di là dall'oggetto – del resto, Yves Michaud asseriva non dovesse parlarsi di “fine dell'arte”, piuttosto di “fine del suo regime d'oggetto”, non essendo più gli oggetti creati a divenire “forme” artistiche, quanto le attitudini degli artisti stessi^{4,5}.

Se l'estetica postmoderna è nata dall'estinzione del radicalismo politico – essa compare in un momento preciso, al volgere degli anni Ottanta, quando la produzione culturale e mediatica assume uno sviluppo esponenziale –, l'arte contemporanea nasce nel caos culturale prodotto dalla globalizzazione e dalla mercificazione del mondo: la globalizzazione, per effetto della potenza economica americana, ha generato una cultura accessibile a tutti, realizzando così il sogno modernista di un'umanità unita – Andy Warhol ha riassunto questo sogno: “Il presidente beve Coca Cola, Liz Taylor beve Coca Cola e [...] anche tu puoi berla”⁶. Con la *Pop Art*, negli anni Sessanta, compare l'immagine dell'individuo seriale, parallelamente all'evoluzione della produzione sociale; gli elementi materiali che compongono il suo ambiente

⁴ È la celebre “riduzione allo stato gassoso” che constata Michaud (cfr. Y. MICHAUD, *L'art à l'état gazeux: essai sur le triomphe de l'esthétique*, Paris, 2033, trad. it. *L'arte allo stato gassoso: un saggio sull'epoca del trionfo dell'estetica*, Roma, 2007): l'artista e l'opera non hanno che un'esistenza relativa ed effimera; non c'è più incarnazione, presenza, essere, e questa ideologia non fa altro che confermare la scomparsa dell'artista e dell'opera.

⁵ Interessante si profila la riflessione teorica di Nelson Goodman: egli ha fornito il quadro concettuale che permette di passare da un'arte dell'oggetto nello spazio a un'arte della rappresentazione nel tempo; in altri termini, dalla categoria delle opere “autografiche” (che esistono sotto la forma di un oggetto unico, non riproducibile senza la perdita di autenticità, come la pittura e la scultura) alla categoria delle opere “allografiche” (che esistono attraverso la serie indeterminata delle loro interpretazioni, o delle loro riproduzioni, come le opere musicali, teatrali, letterarie o cinematografiche). Ecco, dunque, in cosa consiste tendenzialmente il destino dell'arte contemporanea: una “allograficazione” dell'autografico, essendo le opere sempre meno riducibili ad un oggetto unico e sempre più equivalenti all'insieme aperto della loro attualizzazione (cfr. N. GOODMAN, *I linguaggi dell'arte*, ed. it. a cura di F. Brioschi, Milano, 1976, ed. orig. Indianapolis 1968).

⁶ A. WARHOL, *The Philosophy of Andy Warhol: From A to B and Back Again*, New York, 1975, ed. it. *La filosofia di Andy Warhol*, Milano, 2001.

sono ormai prodotti in massa e disponibili su tutta la superficie terrestre; inseparabile da questo processo d'industrializzazione la pittura astratta del XX secolo si è costituita come una lingua comune, un esperanto leggibile nella stessa maniera a New York ed altrove, riflettendo l'avanzata del progresso e un nuovo ambiente produttivo.

Le pratiche artistiche contemporanee sembrano aver dato forma, dunque, all'incubo di Adorno e Greenberg⁷: si tratta della diffusione di massa, della collaborazione con i *media*, e della ricerca di un pubblico di massa. L'arte pubblicitaria è un'arte esteticamente massificata più che un'arte di massa, e sempre di più, del resto, l'opera d'arte riprodotta diviene riproduzione di un'opera concepita per essere riproducibile. L'opera *pop* (come la moda o il cinema) integra alla sua estetica le condizioni della sua diffusione mediatica nel sistema delle industrie culturali: essa è un "fatto mediatico", un'opera il cui statuto semiotico è assai complesso, unendo molti linguaggi. L'arte moderna ha sì ampiamente accelerato il fenomeno della scomparsa dell'aura dell'opera d'arte: l'era della "riproduzione meccanica illimitata" ha sollecitato quell'effetto para-religioso che Benjamin definisce come "apparizione unica di una lontananza"⁸, proprietà tradizionalmente attribuita all'arte. Oggi il pubblico è sempre più preso in considerazione, come se ormai questa "apparizione unica di una lontananza", che è l'aura artistica, fosse fornita proprio dal pubblico stesso. L'aura dell'arte non si trova più nel retro-mondo rappresentato dall'opera, né nella forma stessa, ma davanti a essa entro la forma collettiva temporanea che produce esponendosi. L'arte contemporanea opera, dunque, un dislocamento radicale rispetto all'arte moderna nel senso

⁷ TH.W. ADORNO, *Teoria estetica* (1970), Torino, 2009.

⁸ Nel saggio sull'*Opera d'arte nell'epoca della sua riproducibilità tecnica* in cui dà vita alla sua più celebre definizione di aura, Walter Benjamin afferma: "Che cos'è, propriamente, l'aura? Un singolare intreccio di spazio e tempo: l'apparizione unica di una lontananza, per quanto questa possa essere vicina" L'aura è, cioè, quel *quid* che le cose possiedono quando le cogliamo distanti da noi nello spazio e in un preciso – e perciò unico – momento nel tempo. La lontananza spaziale e la puntualità temporale, che crea a sua volta le premesse di una lontananza, è ciò che conferisce ad un oggetto, un paesaggio, una persona o un'opera la sua aura. L'annullamento di questa lontananza, attraverso mezzi di riproduzione tecnica come la fotografia o il cinema, è invece ciò che ne determina la caduta (W. BENJAMIN, *Piccola storia della fotografia*, in *L'opera d'arte nell'epoca della sua riproducibilità tecnica*, Torino, 1966, 70).

che, non negando l'aura dell'opera d'arte, ne disloca l'origine e l'effetto, ed è per questo che la sua sfida appare essere quella, mutuando la parola d'ordine baudelaireana, di “trarre l'eterno dal transitorio”⁹.

La *Street art* – consistente nella realizzazione di opere nello spazio urbano, uno spazio pubblico non convenzionale, ben diverso dagli spazi ufficiali quali musei e gallerie, con l'uso di vari mezzi espressivi (vernici, bombolette *spray*, *stencil*, *sticker*, *poster*, mosaici, installazioni luminose, ecc.) e sui supporti più disparati (quali muri, saracinesche, centraline elettriche, cassonetti, treni, ecc.) – non è che un nuovo brano di questa istintiva e appassionante vicenda umana. Due decenni di rabbia rivoluzionaria negli Stati Uniti

⁹ La *modernité* per Baudelaire ne *Le Peintre de la vie moderne* (C BAUDELAIRE, *Il pittore della vita moderna*, in ID., *Scritti sull'arte*, tr. it. di G. Guglielmi, E. Raimondi, Torino, 1992), assume il valore estetico di perpetuo cambiamento, come la moda, espressione del nuovo presente in tutte le epoche delle quali riflette la transitorietà attraverso la forma, forma da cui si dovrebbe essere in grado di trarre l'essenza eterna e immutabile: “*La modernité, c'est le transitoire, le fugitif, le contingent, la moitié de l'art, dont l'autre moitié est l'éternel et l'immuable*”. In questo senso, se il compito dell'arte consiste nell'“estrarre l'eterno dall'effimero”, occorre sempre tener presente il fatto che una tale dimensione eterna, lungi dal valere come un fondamento metafisico separato dalla immanenza della realtà fenomenica, è, invece, qualcosa che necessariamente si nutre della contingenza, essendone intessuto e scaturendone sempre e di nuovo – siamo, dunque, lontani dalla prospettiva di quella che Theodor W. Adorno, nella *Teoria estetica*, definisce “arte tradizionale”: un'arte caratterizzata dalla Bellezza, dal Senso e dall'Eternità, e capace proprio per questo di vincere il tempo. Il testo, come noto, è dedicato al pittore Constantin Guys, ma trascende i limiti del discorso critico, estende il suo raggio d'indagine, e arriva a essere un'implicita dichiarazione di *poetica*. Si tratta, evidentemente, di un saggio cruciale. Scrive Baudelaire riguardo al pittore: «così egli va, corre, cerca. Ma cosa cerca? Sicuramente quest'uomo [...] persegue un fine più alto rispetto a quello di un semplice *flâneur*, un fine più generale, diverso dal piacere fugace della circostanza. Cerca qualcosa che ci consentirete di chiamare modernità, poiché non disponiamo di un termine migliore per definire l'idea in questione. Si tratta per lui, di tirar fuori dalla moda quanto essa può contenere di poetico nello storico, di trarre l'eterno dal transitorio». Il mondo moderno, come si evince dal brano di Baudelaire, è dunque luogo dove gli oggetti sono dotati di una vita breve, fuggevole; è un mondo popolato di prodotti che appaiono e spariscono con estrema rapidità, che rifuggono da qualunque cristallizzazione o tensione monumentale. Compito dell'artista moderno è allora, in questo mondo moderno, trarre l'eterno dalla natura fugace che contraddistingue le merci. Lo sguardo di Baudelaire è il primo a posarsi con tale lucidità sulla condizione a lui contemporanea – è il primo, infatti, a intuire la posizione centrale degli oggetti di consumo e la loro natura peculiare.

producono un'arte grande, effimera, libera: l'urgenza della protesta conferisce all'arte di concetto una spontaneità e una freschezza urlate.

Il movimento nasce nelle maggiori metropoli americane dell'*East Coast* (Philadelphia, Detroit e New York) – luoghi colpiti da una forte rivoluzione urbana, spazi nei quali la popolazione americana si trova a fronteggiare una guerra civile dai toni sociali senza precedenti legati ai temi razziali, incrementati dallo stato di povertà di siffatte zone economicamente depresse. “Quella delle origini di tale fenomeno è una storia di illegalità e anonimato ma soprattutto la storia di gruppi di ragazzini ribelli – quei terribili *kids* che abitano le periferie più difficili – dove i poveri, gli immigrati e in particolari gruppi etnici come afroamericani e latini vivono segregati in veri e propri ghetti urbani”. Essi – portando con sé pennarelli di feltro e con questi lasciando segni e scrivendo la propria firma (*tag*), in metropolitana e sui muri della città – elaborano un inintercettabile gergo linguistico subdolo e criptico, barbaro e futuribile, un gergo dalla forza insidiosa, che disarticola la lingua convenzionale conosciuta e spezza le linee di associazione pattuite dai regolamenti della comunicazione ufficiale¹⁰.

Già nel 1976, l'intellettuale di formazione tedesca Jean Baudrillard in uno dei suoi più prestigiosi saggi *L'échange symbolique et la mort*, dedicava, in particolare, un paragrafo alla azione dei *writers* newyorkesi descrivendo il loro operato nei termini di una «insurrezione mediante i segni»¹¹. Prosegue, poi, ricordando come nella primavera del '72 abbia incominciato a infrangersi su New York «un'ondata di graffiti che, partiti dai muri e dalle palizzate dei ghetti, hanno finito per impadronirsi delle metropolitane e degli autobus, dei camion e degli ascensori, dei corridoi e dei monumenti, coprendoli interamente di grafismi rudimentali e sofisticati, il cui contenuto non è né politico né pornografico: non sono che dei nomi, dei soprannomi, tratti dai fumetti *underground*»¹². Per il critico francese, i graffiti rappresentavano degli interventi che andavano a modificare il tessuto sociale, generando nuove consapevolezze ed identità. Egli riteneva, infatti, la città non fosse più il poligono politico industriale qual è stata nel XIX secolo, piuttosto rappresen-

¹⁰ F. ALINOVİ, *Lo slang del Duemila*, “Flash Art”, n. 114, giugno 1983.

¹¹ J. BAUDRILLARD, *Lo scambio simbolico e la morte*, (1976), Milano, 2002.

¹² IBIDEM, 90.

tasse il poligono dei segni, dei *media*, del codice: “per la prima volta con i graffiti di New York i tracciati urbani e i supporti mobili sono stati utilizzati con ampiezza, e con una grande libertà offensiva. Ma soprattutto per la prima volta i *media* sono stati attaccati nella loro stessa forma, cioè nel loro modo di produzione e di diffusione. E questo proprio perché i graffiti non hanno contenuto, non hanno un messaggio – è questo vuoto che costituisce la loro forza. E non è un caso se l’offensiva sulla forma si accompagna a una recensione dei contenuti. Questo deriva da una specie di intuizione rivoluzionaria – e cioè che l’ideologia profonda non funziona più al livello dei significati politici, ma al livello dei significanti – e che il sistema è vulnerabile e dev’essere smantellato»¹³. Baudrillard sembra così cogliere e riassumere il ruolo politico e sociale ricoperto dall’azione pubblica dei *writers* nella tormentata società americana degli anni Settanta, al punto da costituire una potenziale eversione, una sorta di atto creativo terroristico, capace di smuovere l’opinione pubblica e ribaltare i *disvalori* imposti dai *media*. Le pratiche dei *writers* rappresentano, infatti, per lo studioso un nuovo modo di agire in senso anarchico e indipendente, slegato dai limiti imposti dalle istituzioni e capace di abbattere i codici del capitalismo avanzato partendo dai disagi degli ultimi e delle periferie metropolitane.

Il *writer*, figlio della frammentazione e della disarmonia della grande città post-moderna, stritolatrice del tempo e del senso più pieno di umanità, si fa lui stesso metropoli, ne acquisisce la tensione, le modalità incalzanti e l’atteggiamento sprezzante, per inserirsi sottopelle come un *virus* in costante espansione, che produce un contro-potere comunicativo. La ricetta del sognato successo – nient’altro che l’adattamento della strategia di massificazione dei *brand* pubblicitari – passa da un cocktail perfetto tra diffusione e notorietà, ovvero bombardamento (*bombing*) visivo e penetrazione – ciò si verifica in particolare attraverso l’intricato percorso delle carrozze argentee della metro, nelle aree urbane normalmente poco accessibili per condizione sociale o rivalità tra zone.

La cultura *aerosol* raggiunge un successo immediato in una New York stanca di un’arte nata dalla cultura artistica, creata e portata avanti dal mon-

¹³ IBIDEM, 91.

do dei “bianchi”; rappresenta, come già il jazz, una rivincita culturale dei “negri” e degli emarginati¹⁴, un soffio di nuova energia, di nuova creatività, con quel tanto di “eversivo”, di proibito, di *underground*, che ne fa un fiore all’occhiello della Grande Mela “bene”. La nuova forma espressiva – che occupa lo spazio, che sorprende sul muro di uno spazio pubblico, vandalismo per alcuni, ribellione per molti, incursione per altri, provocazione non vicina al potere, cui sovente è ostile¹⁵ – divenne ben presto inarrestabile, tant’è che quest’arte – transitoria, come la vita, perché trasfigurazione di un momento storico che rimane vero solo nel momento in cui è espresso –, invade le strade, i vicoli, i ponti e quasi ogni spazio fruibile; si spinse oltreoceano – i *writers* cominciarono a viaggiare e così il fenomeno si estese al resto degli Stati Uniti, per passare anche all’Europa, come dimostra il *bombing* sui treni del vecchio continente –; progressivamente penetrò nei gusti del grande pubblico sino ad imporsi, con i suoi graffiti allegorici della cultura *hip-hop*, gli *stencil* provocanti, i *collage* poetici e i giganteschi *murales* – creando un vocabolario visivo di forme e immagini, fondendo *graphic design* e illustrazioni, sostenuti dalle nuove tecnologie ed attingendo dalla estetica del *brand* e dall’immaginario collettivo creato dai *media* – nel mondo ufficiale della critica e del mercato artistico. Le porte delle gallerie si aprirono presto a quei *writer* che tra gli anni Settanta e Ottanta scesero a lucrativi compromessi con il mercato dell’arte scegliendo di realizzare i loro graffiti su tela per venderli a ricchi collezionisti, senza tuttavia ripudiare la pratica illegale del *Writing*, per lo più notturna, per molti l’espressione creativa più autentica.

Come Peter Schjeldahl, giornalista e critico d’arte del *New Yorker*, scrisse in un suo articolo: “Quando questi artisti lavoravano per strada e nella me-

¹⁴ “In fondo c’era una solitaria struttura ancora in piedi, una derelitta casa popolare con il muro denudato nel punto in cui un tempo confinava con un altro edificio. Era su questo muro che Ismael Muñoz e la sua banda di scrittori di graffiti dipingevano a spray un angelo commemorativo ogni volta che nel vicinato moriva un bambino. Angeli rosa e azzurri coprivano quasi la metà dell’alto muro [...] Questa zona veniva chiamata il Muro, in parte per la facciata di graffiti e in parte per il senso di generale esclusione – era un’ansa di terra alla deriva dell’ordine sociale”: D. DELILLO, *Underworld*, New York, 1997; tra. it. *Underworld*, Torino, 1999.

¹⁵ D. DOGHERIA, *Street art*, in *Arte e Dossier*, inserto allegato al n. 315, Novembre 2014, Firenze-Milano, 27.

tropolitana, il contenuto artistico del loro lavoro era causale, esisteva solo nello sguardo di alcuni osservatori. Per molta gente il graffito era solo vandalismo puro e semplice, il deturpamento della proprietà pubblica e privata. Ora, i graffitisti lavorano su superfici loro, supporti che, comunque, sono destinati agli allestimenti di gallerie e musei. Il loro lavoro è legale e aspira apertamente allo *status* di arte, pur non essendosi dissociato dall'origine vandalica che, adesso, non è più l'argomento principale, o comunque una questione secondaria"¹⁶.

2. “Basterà alzare gli occhi al cielo o semplicemente non abbassare mai lo sguardo mentre si cammina per strada in città per rendersi conto che non siamo più soli. Lasciamo perdere le dichiarazioni d'amore dal tono e dal tratto sbavato, legate ai lucchetti di pali ormai troppo pesanti, lasciamo perdere anche i messaggi espliciti, lasciamo perfino perdere i tanto amati graffiti dai toni scintillanti, le lettere incomprensibili, le tecniche sovraumane e le firme dei loro autori ormai paragonabili, per numero e presenza, alle molecole di ossigeno presenti nell'atmosfera terrestre. [...] Ci sono scritte, slogan, maschere, *stencil*, poster cartacei, sticker e micro-installazioni che ci seguono ovunque"¹⁷.

Trattandosi di lavori – di recente imposti con particolare frequenza sul mercato, giacché scelte espressive sempre più predilette dagli artisti –, si è posta con insistenza la necessità per il diritto di farsi carico di un confronto normativo con essi per un'ideale regolamentazione della loro posizione rispetto all'ordinamento. Giova, invero, rilevare come l'esigenza di una maggiore e più specifica attenzione normativa giunga principalmente dal mercato dell'arte, che da più parti domanda al legislatore un intervento sul punto, al fine di disciplinare con maggiore omogeneità prassi commerciali sino ad oggi frequentemente rimesse alla discrezionalità degli operatori del settore, non di rado inclini a logiche al limite del monopolio, per le quali par valere più il peso specifico del singolo operatore che la garanzia di un'uniformità delle pratiche seguite. In una materia simile, il confronto con la storia e il

¹⁶ F. IANNELLI, *Street Art e museo: museofobia o museofilia?*, in *Piano B. Arti e culture visive*, 2017, vol. 2 n. 1, 65 ss.

¹⁷ E. CIOTTA, *Street Art. La rivoluzione nelle strade*, Lecce, 2012, 27.

mercato artistico costituiscono un passaggio imprescindibile per comprendere a fondo le dinamiche e l'essenza dell'agire di artisti e autori, onde evitare di tradirne lo spirito o il senso con enunciazioni normative contraddittorie o non in linea con l'evoluzione dei tempi. Beninteso: al giurista non è richiesto di possedere tutte queste competenze, ma di confrontarsi costruttivamente con chi le possiede al fine di metterle sinergicamente in circuito in una disciplina che, come molte altre in verità, non può esaurirsi nel terreno esclusivo del diritto.

Il giurista non può ignorare una simile istanza ed, anzi, deve cercare, con gli strumenti suoi propri, di intervenire fornendo supporto normativo e identificando criteri distintivi chiari per la soluzione delle molteplici problematiche in essere. Del resto, fanno riflettere le immagini di Cuoghi e Corsello sulla copertina di *Flash Art*, il fatto che Dado e Stefy abbiano disegnato jeans per Evisu, che Ericailcane abbia curato gli allestimenti all'ultima fiera Pitti, e che Blu compaia sui *depliant* turistici di Berlino: questa interazione ha bisogno di essere giustificata e, alla presenza di artisti consapevoli della distanza che separa vandalismo e *street art*; occorre tentare la via del dialogo per preservare – benché Rivasi e Naldi asseriscano il movimento si difenda da solo¹⁸ – la storia una significativa corrente artistica che rischia di essere dispersa.

L'arte urbana, in un progressivo ritorno nell'alveo del figurativismo – che facilita la fruibilità delle opere stesse – almeno nella sua matrice primordiale, nasce come strumento per riprendersi spazi sociali, luoghi organizzati verti-

¹⁸ “Il *writing* – e la *Street art* – non ha bisogno di essere tutelato, si tutela da solo nella naturale coesistenza all'interno della strada; io da storica dell'arte vi dico che mi piange il cuore a sentire che gli *Os Gemeos* son stati cancellati o che Blu in qualche modo è stato ostacolato, ma a loro non gliene frega niente, perché la ragione di esistere nella strada è la naturale convivenza di situazioni che vengono assolutamente rigenerate e coperte, laddove questo accade nel mondo del movimento; perché allora a quel punto il problema è diverso quando la strutturazione urbanistica della città va a distruggere queste cose, ma sarà sempre così, i pezzi verranno sempre salvati se a farli saranno stati Obey o Banksy, che hanno in qualche modo un eco legato al *mass mediale*, ma ci sono una marea di *writers* e di *street artist* che vengono riconosciuti dalla storia e dalla cultura della disciplina e non solo, che non son stati valorizzati. Ma questo fa parte della cultura, io non sono per la preservazione, è difficile preservare l'arte contemporanea e ancor di più è difficile preservare tutto ciò che è legato all'interno di una realtà”: così F. NALDI, *Renaming places*, conferenza presso *Setup Art Fair*, 25 gennaio 2014).

calmente dal potere. Una riappropriazione artistica, prima ancora, politica, nell'accezione più ampia del termine. È questo un profilo che non può essere trascurato e che spiega la natura di queste forme di manifestazione, difficilmente conciliabili con il tentativo di irreggimentarle in spazi chiusi, assegnati, determinati da quella stessa autorità rispetto alla quale si vorrebbe rappresentare estraneità e dissenso. Né può essere dimenticato che alcuni *street artist* – considerati l'ala più radicale di questo presunto movimento – non vedono nei loro lavori un'opera d'arte, piuttosto manifestazioni convogliate verso forme espressive legate, come nel caso delle *tag*, alla affermazione del sé, in qualche caso alla delimitazione del territorio e, come già detto, alla riappropriazione degli spazi urbani.

I giuristi che si sono occupati di arte urbana – segno visibile della pervasività della globalizzazione e della sua estetica uniforme, essa concentra in sé, da un punto di vista giuridico, più di una questione problematica; la dialettica tra *cultura aerosol* e diritto pone più di un dilemma all'*homo juridicus*¹⁹ e al suo desiderio di imporre la normatività ad ogni ambito dell'azione umana, ivi compreso ciò che, invece, sfugge (deve sfuggire) a vincoli troppo stringenti, come, appunto, l'arte –, di là dai temi di rilevanza penalistica, hanno solitamente analizzato due aspetti pertinenti all'applicabilità delle regole sul diritto d'autore e del regime proprietario. Com'è noto, il nostro ordinamento protegge l'autore dell'opera creativa a prescindere dal suo valore artistico – quindi, certamente anche l'opera di *Street art* gode della protezione del diritto di autore – e dal fatto che l'opera nasca da un atto illecito, palesandosi inesatta la concezione premiale *sic et simpliciter* dell'attribuzione del diritto di proprietà intellettuale. Secondo alcuni Autori²⁰, in particolare, la specifica illegalità rimproverata al *writer* non è *rilevante* ai fini della tutela o meno del *copyright* della sua opera in ragione del principio di c.d. neutralità, *recte* della sua indifferenza al modo in cui l'opera d'arte sia stata creata:

¹⁹ A. SUPLOT, *Homo juridicus. Saggio sulla funzione antropologica del diritto*, Milano, 2006.

²⁰ C. LERMAN, *Protecting Artistic Vandalism: Graffiti and Copyright Law*, in *New York University Journal of Intellectual Property & Entertainment Law*, 2, 2013, 295-338; O.J. MORGAN, *Graffiti – Who Owns The Rights?*, *Univ. of Auckland Bus. Sch.*, Working Paper 13 (Sept. 2006).

“lo *status* di opera suscettibile di essere tutelata mediante il *copyright* è cieco rispetto al modo in cui l’opera stessa è stata creata; del resto, non è il campo della *copyright law* il più adeguato a sanzionare le condotte, già provvedendo a ciò altri ambiti dell’ordinamento”²¹. Non v’è né nel nostro sistema, né in ordinamenti altri propri della c.d. tradizione giuridica occidentale, ivi compreso quello statunitense, una *general illegality clause*²²: essi tendono, infatti, a conformarsi al principio della c.d. neutralità estetica, positivizzata, ad esempio, nel *Code de la Propriété Intellectuelle française* (L. 112-1 c.p.i.), ove si esclude ogni considerazione di merito ai fini della concessione della tutela; analogamente, nel contesto statunitense, già nell’*opinion* del giudice Oliver Wendell Holmes nel caso *Bleinstein v. Donaldson Lithographing Co.*, 188 U. S. 239, 251 e 252, 1993, che escludeva i giudici, esperti in diritto, potessero anche auto-qualificarsi quali arbitri del valore delle opere d’arte (nel caso di specie in merito alle illustrazioni pittoriche). Del resto, una simile clausola sarebbe in contrasto con la *policy* di fondo dell’intero sistema, il cui fine è massimizzare l’incentivo alla creatività.

Nonostante l’articolo 1 della Legge n. 633 del 1941 nonché la libertà di espressione del pensiero garantita dall’articolo 21 della Costituzione ed il successivo articolo 33 che disciplina la libertà dell’arte, v’è un grosso limite alla tutela di queste opere, rappresentato dal principio della proprietà (privata o pubblica con riferimento allo *status*, privato o pubblico, del soggetto giuridico cui spetta la titolarità del diritto reale) –, secondo il codice civile «diritto di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo entro i limiti e con l’osservanza degli obblighi stabiliti nell’ordinamento giuridico» (art. 832 .c.).

²¹ O. J. MORGAN, *Graffiti – Who Owns The Rights?*, cit., 16.

²² C. LERMAN, *Protecting Artistic Vandalism*, cit., 318-319, nota 101, cita, invece, il caso dell’ordinamento cinese, in cui si prevede una siffatta clausola all’art. 4, comma 1, della legge sul *copyright*, che esclude la tutela per le opere la cui pubblicazione o distribuzione sia vietata dalla legge – come argomentato in K. QINGJIANG, *The Doctrine of Ordre Public and the Sino-US Copyright Dispute*, 2008 *Lawaisa L. J.* 34 (2008); F. GROSSI, *Il diritto d’autore in Cina*, in *Altalex-supplemento*, 2014, 3, 12, ove si evidenzia anche l’art. 4, comma 2, in cui si impone al soggetto di esercitare le facoltà relative al diritto d’autore senza violare le leggi, la Costituzione o pregiudicare l’interesse pubblico. La possibilità di escludere la tutela in caso di violazione dell’ordine pubblico o immoralità è inoltre consentita dall’art. 6 *quinquies*, lett. b), n. 3) della Convenzione internazionale di Parigi sulla protezione della proprietà industriale (20 marzo 1883, più volte modificata).

Le norme del codice civile – formulate originariamente nel 1942 – sono state confermate ed elevate con la Costituzione repubblicana del 1948: l'art. 42 conferisce rango costituzionale alla proprietà privata, peraltro ricollegando ad essa una funzione sociale – «la proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti». Costituita da un insieme di poteri separabili (i c.d. diritti reali) – essa è tendenzialmente perpetua, e ciò pone la stessa in contrapposizione con le proprietà intellettuali, proprietà a termine, e più limitatamente con la *Street art*. Potrebbe ingenerarsi un'interferenza fra i due diritti (*copyright* sull'opera e proprietà del supporto): da un lato, nell'ambito del *copyright*, la divergenza soggettiva fra chi è titolare del *corpus mechanicum* e chi realizza l'opera d'arte (il c.d. *corpus mysticum*) non è evenienza patologica; d'altro canto, tuttavia, ascrivere il diritto di proprietà intellettuale in capo all'artista, pur non implicando l'espropriazione *tout court* di chi era e rimane titolare della superficie materiale, condiziona fortemente il diritto dominicale²³ e, simmetricamente, la volontà del proprietario potrebbe impedire la sopravvivenza, anche solo in quel contesto, dell'opera d'arte. Questi potrebbe, *exempli gratia*, decidere non già di rimuoverla, ma di spostare l'opera dal luogo originario, come avvenuto nel caso di Amazon.com Inc²⁴, modificandone sostanzialmente il messaggio comunicativo e finendo per privare di significato quello specifico gesto artistico, ideato per far riscoprire quel luogo, com'è proprio delle opere *site-specific*, in cui il luogo rappresenta elemento essenziale della stessa struttura dell'opera.

Gli sforzi dottrinari, in un complesso tentativo di bilanciamento fra limitazione al diritto dominicale e libertà di manifestazione artistica, di applicare la tutela del diritto d'autore e gli istituti del codice civile – quali l'occupazione e

²³ La necessità di una conciliazione tra gli interessi in conflitto (proprietario e autore) era già avvertita dalla dottrina italiana sia prima del d.p.R. n. 19/79 (Z.O. ALGARDI, *Brevi note sulla condizione giuridica dell'opera d'arte oggetto di tutela artistica e di diritto d'autore*, in *Dir. aut.*, 1973, 271, considerava rilevante il “valore” della creazione), così come successivamente a tale intervento normativo (P. AUTERI, *Commento al d.p.R. 8 gennaio 1979, n. 19*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1980, 165).

²⁴ La società Amazon.com Inc., senza chiedere alcuna autorizzazione agli artisti, prima rimosse i graffiti dai muri dei suoi uffici a Seattle, e poi riposizionò gli stessi nella sua nuova sede.

l'usucapione – alle opere realizzate su edifici di proprietà di altri soggetti risultano, invero, inadeguati: si tratta di ipotesi pensate per fenomeni differenti, in un'altra epoca storica e che rispondono ad interessi economici e sociali diversi, essendo legati a ideali produttivistici che non combaciano con quelli che dovrebbero essere alla base della tutela dei beni culturali.

Nel mese di novembre 2013 su *Il venerdì di Repubblica*²⁵ comparve la notizia della imminente distruzione della *Tour 13* a Parigi: quest'edificio abbandonato, un vecchio condominio popolare, ha ospitato per un mese i lavori di ottanta *writers* di sedici Paesi; il progetto, nato da un'idea di Mehdi Ben Cheikh, concordato con il costruttore edilizio incaricato di abbattere e riedificare la palazzina, è stato quello di regalare questo spazio a degli artisti prima che venisse distrutto. Questo esperimento, reso possibile dal beneplacito del sindaco del 13° *arrondissement*, pur effimero nella sua consistenza, è stato così ben accolto che il Comune ha meditato di replicare altrove l'esperienza. Ben magra consolazione si ha, invece, leggendo la notizia riguardante la demolizione – dopo precedente imbiancatura – di edifici come il *5pointz* a New York nella zona di *Long Island*, custode di pezzi dei più grandi *writers* della prima scuola fino agli attuali *street artists* più disparati; o, per restare in Italia, di edifici come il Cilindro di Cesena, anfiteatro nei pressi della stazione ferroviaria, tela urbana sulla quale negli ultimi quindici anni hanno dipinto artisti nazionali e internazionali.

La giurisprudenza italiana è, invero, paralizzata innanzi al paradosso della *street art*; eppure numerosi sono gli esempi ed i casi da cui si potrebbe prendere spunto per una politica inclusiva. Nel Regno Unito ha fatto scalpore l'attaccamento della stessa comunità di *Wood Green* allo *stencil* di Banksy, percepito quale simbolo dal valore sociale; allo stesso modo a Roma – ove è comparso nel 2001 in zona Tuscolana, Rione Monti, uno *stencil* raffigurante il calciatore romanista Totti, il “Pupone”, esultante per la vittoria dello scudetto –, gli abitanti della zona, trovandosi il disegno in condizioni precarie, hanno coralmemente proposto un restauro dello stesso a loro spese²⁶.

²⁵ A GINORI, “*La street art qui è di casa*”, in *Il Venerdì di Repubblica*, n. 1337, in allegato con il quotidiano *La Repubblica*, 1 novembre 2013.

²⁶ Cfr. “*La bizzarra storia di un murales a Roma raffigurante Francesco Totti. Da graffito tollerato a patrimonio da tutelare a spese pubbliche. Mentre il patrimonio vero, no-*

Anche in questi casi si è andati oltre al significato del gesto pittorico, rivalutando la *street art* da un punto di vista sociale, come simbolo di appartenenza. Per tutelare i palazzi privati dallo spauracchio della vernice impazzita, si potrebbero, allora, istituire *halls of fame* nelle città, dedicate alla creatività urbana al di fuori del centro storico, per un rapporto partecipato tra artisti e cittadini con lo spazio pubblico, come Milena Naldi aveva iniziato a proporre per il Comune di Bologna, come si sta facendo per la Cartiera Lama di Reno a Marzabotto, dismessa da almeno trent'anni, con gli esponenti dell'*aerosol art* Alex Sabattini e Giulio Campana, ideatori del festival "I Pennelli Ribelli" e come da tempo si fa, su indicazione e studio di fattibilità di Renato Barilli, nella zona di Toscanella di Dozza, nell'ambito della Biennale del muro dipinto. Le ex centraline Enel, i cavalcavia, i sottopassi pedonali, così come tutti quei luoghi grigi e anonimi onnipresenti nelle nostre città potrebbero essere lasciati a libera disposizione dei *writers* o cultori della *street art* – ciò non già per ottenere una sorta di "ghettizzazione" di questa esperienza artistica, piuttosto per garantire uno spazio più ampio ove esprimere il proprio genio e sperimentare stili e opere. Del resto, valutando la posizione dell'arte urbana senza preconcetti, è possibile osservare questo tipo di manifestazione come appare nella realtà, un aspetto della comunicazione e della cultura: "ogni prodotto della cultura ha o può avere una vita limitata, la cui durata e il senso dipendono in gran parte dallo stesso contesto sociale che li ha generati e che di volta in volta li ospita nel trascorrere del tempo. In questo, un affresco medioevale e un moderno pezzo di spray *can-art* condividono in un certo senso lo stesso destino"²⁷. All'interno dello spazio urbano, il patrimonio ereditato dal passato si fonde con la sedimentazione continua del presente; donde la necessità di una gestione e suddivisione dello spa-

toriamente, marcisce", in *Artribune* (versione *online*), 23 dicembre 2012. E' notizia del gennaio 2014 (San Marino TV, versione *online*, 16 gennaio 2014) quella dello smantellamento dei pannelli metallici sul porto di Rimini – commissionati a Eron nel 2006 e rappresentanti pesci, simboli marini, ma anche luoghi tipici della città come l'Arco d'Augusto, il ponte di Tiberio e la cosiddetta Fontana della Pigna – ormai corrosi dalla ruggine: verranno staccati e probabilmente, per tutelarli, ricollocati in pareti cieche o su fiancate dei palazzi del centro storico della città. Nonostante la natura effimera, sono piaciuti e ci si muove per la loro conservazione. Un bell'esempio da seguire.

²⁷ S. BONFILI, L. DE FRANCO, *Graffiti urbani e culture giovanili tra fatto e artefatto*, in L. CARDILLI, *Graffiti Urbani*, Roma, 2000.

zio, e l'eventualità, da parte delle istituzioni, di creare luoghi *ad hoc* e spazi per la produzione-sperimentazione.

Interessante è, in tal senso, la tesi dottrinale che propone gli *street art pieces* possano essere considerati come «altri beni» culturali secondo la definizione fornita dall'art. 2, co. 3 del Codice dei Beni Culturali e del paesaggio²⁸: è qui, allora, il tema di diritto più rilevante, quello della natura pubblicitica, della appartenenza di siffatte opere che, nate in un contesto di per sé privato, sono destinate ad essere collettive. È necessario prendere le mosse “dal fatto che è all'origine del fenomeno e della questione, che è il ‘segno’, il quale, in quanto ‘artistico’, costituisce l'opera. Esso sceglie come suo supporto materiale, programmaticamente, un bene immobile *altrui*; all'insegna di una *illegalità* che è già una cifra culturale, vagamente dadaista, quella di un atteggiamento anti istituzionale, liberatorio, di una visione della città in un certo qual modo antagonista”²⁹. Si tratta di un *atto giuridico* – di là dall'intendimento soggettivo alla creazione artistica, pertinente alla sfera dei semplici motivi interiori, pur investendo, con consapevolezza e volontarietà, l'operazione materiale e i suoi effetti – intrinsecamente oblativo, e, al contempo, abdicativo, in ragione dell'essere programmaticamente avulso da qualsiasi nesso di proprietà con l'immobile cui accede, e destinato ad una fruizione collettiva, *rectius* alla città ed ai suoi abitanti. Modificando significativamente – in modo giuridicamente “apparente” – un immobile e consistendo, pressoché sempre in un'opera fatta da un terzo, con materiali propri, su un fondo altrui, esso (*recte* l'opera nella quale l'atto materialmente si estrinseca) concreta una fattispecie giuridica ben nota, civilisticamente colaudata, quale quella della accessione disciplinata dall'art. 936 c.c.³⁰.

²⁸ B. GRAZIOSI, *Riflessioni sul regime giuridico delle opere della street art: tutela e appartenenza pubblica*, in *Rivista giuridica dell'edilizia*, fasc. 4, 2016, 423.

²⁹ B. GRAZIOSI, *Riflessioni sul regime giuridico delle opere della street art: tutela e appartenenza pubblica*, *ult. op. cit.*

³⁰ E. GUERINONI, *Accessione, unione e commistione, specificazione*, in *Trattato di diritto reale*, a cura di A. Gambaro e U. Morello, I, Milano, 2008, 765; S. CERVELLI, *I diritti reali. Manuale e applicazioni pratiche dalle lezioni di Guido Capozzi*, Milano, 2001, 55 ss.; M.C. DIENER, *Il contratto in generale. Manuale e applicazioni pratiche dalle lezioni di Guido Capozzi*, Milano 2002, p. 467 ss.; STUDI DEL CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, 10 settembre 2003, n. 4673/A, 16 dicembre 1997 n. 998; M. PARADISO,

L'accessione è un modo di acquisto della proprietà a titolo originario e, precisamente, quel fenomeno³¹ in base al quale la proprietà di una cosa si estende a ciò che ad essa si unisce, per il solo fatto dell'incorporazione materiale, *indipendentemente dalla scienza o dalla volontà del proprietario (animus)*³². Ciò vale, parimenti, per le opere di arte urbana: il carattere oblativo e abdicativo dell'atto c.d. "creativo", la volontà che in esso si estrinseca non ha diretta relazione causale con l'evento dell'acquisizione, che è fatto (*id est* effetto dell'evento naturale dell'incorporazione dell'opera al bene immobile). Del resto, ai fini acquisitivi, l'equivalenza tra opera pittorica e costruzione non pare confutabile, non consentendo l'evento dell'unione per incorporazione di operare distinzioni tra cose semplici o composte, tra addizioni materiali o immateriali, miglioramenti e addizioni e loro utilità³³.

La norma codicistica contempera i due contrapposti interessi del proprietario del fondo e del terzo, privilegiando quello del *dominus*, che può optare tra il ritenere l'opera ed esercitare lo *ius tollendi*, salvo corrispondere, nel primo caso, un indennizzo pari, a sua scelta, all'*expensum* o al *melioratum*. L'atto dell'autore dell'opera, addizione quanto al rapporto civilistico con il *dominus soli*, è, quindi, sì oblativo, in rapporto ai destinatari dell'opera, ai beneficiari della fruizione collettiva, ma altresì espressione di una implicita

L'accessione al suolo, artt. 934-938, in Codice civile commentato, a cura di P. Schlesinger, Milano, 1994.

³¹ Può definirsi, altresì, come quel fenomeno per cui una cosa, unendosi al suolo altrui, passa, per questo solo fatto, in proprietà del soggetto cui il suolo appartiene. Si tratta, in effetti, della più rilevante manifestazione del fenomeno giuridico noto come "attrazione reale", in base al quale la preminenza di un bene (il suolo) su un altro (la costruzione o piantagione su di essa insistente) comporta l'attrazione del secondo nella sfera del diritto di proprietà dell'altro. Si ha, insomma, una sorta di congiunzione fisica della costruzione con il terreno, che nasce dalla realtà ontologica, senza che abbia in proposito alcun rilievo il titolo di proprietà sul terreno o sulla costruzione. Così D. BARBERO, *Il sistema del diritto privato*, nuova ed., a cura di A. Lisserre e G. Florida, Torino, 1989, 498.

³² Il fondamento dell'istituto si ritrova nella forza espansiva del diritto della proprietà, in virtù della quale tutto quello che si consolida sul suolo diviene di proprietà del titolare stesso. Il fondamento della regola è, pertanto, il medesimo espresso dalla massima *accessorium sequitur principale*; tuttavia, a differenza dell'ipotesi della pertinenza del bene, ex art. 817 c.c., si è sottolineato che quest'ultima fattispecie comporta sempre l'autonomia e la distinzione della cosa accessoria da quella principale, cui è legata solo da un rapporto di servizio od ornamento (a opera del proprietario o della legge).

³³ Così M. PARADISO, *L'accessione al suolo, artt. 934-938*, cit., 24 ss, 41.

intenzione abdicativa, di rinuncia a qualsiasi pretesa indennitaria nei confronti del proprietario ove questi, non esercitando tempestivamente lo *ius tollendi*, ritenga l'opera e l'addizione – finissimamente e giuridicamente, a questo punto, unica *res*. “La volontarietà dell'atto creativo pare configurarsi, cioè, in maniera complessa, tra soggettivismo del gesto e *dicatio* altruista dell'oggetto, e cioè del ‘bene artistico’, presto incorporato nel suo supporto materiale”³⁴.

Tali caratteristiche inducono a riconoscere all'atto una natura negoziale, con un profilo causale di generica gratuità che prevale su ogni altro aspetto del rapporto. V'è, in altri termini, nel comportamento dell'artista non già un vero spirito di liberalità, inteso come una sorta di originario *animus donandi* indirizzato al proprietario dell'immobile cui l'opera accede *ex lege*, quanto una rinuncia, un abbandono della cosa alla città; o meglio, sulla scorta della dottrina civilistica, può dirsi come l'atto non sia gratuito – che la distinzione gratuità-onerosità attiene ai soli negozi di attribuzione patrimoniale, ipotesi ivi non ricorrente, essendo un tal fine economico in sé estraneo al gesto e all'intenzione dell'autore dell'opera –, piuttosto, pur negoziale, essenzialmente abdicativo, una *derelictio*, avente come conseguenza “l'estinzione del rapporto per uscita dal medesimo del soggetto attivo”³⁵.

Il fenomeno della *street art* quale movimento dalla dimensione collettiva, nato come costola ultima della *pop art* a cavallo tra comunità sociale e mondo dell'arte, evoluzione del semplice graffitismo – che ne è una sottocategoria anodina spesso non distinguibile dal mero vandalismo – riguarda, quindi, il diritto pubblico in ragione della offerta oblativa alla collettività che ne è il suo *proprium*, *id est* della destinazione all'uso pubblico di un bene fatto da chi l'ha creato, di cui, però, in quel momento, non ha la piena disponibilità giuridica. L'efficacia finale di tale atto di destinazione dipende, quindi, da un soggetto terzo rispetto al binomio proprietario/costruttore-pittore, qual è la comunità, beneficiaria dell'offerta di godimento pubblico del bene.

³⁴ B. GRAZIOSI, *Riflessioni sul regime giuridico delle opere della street art: tutela e appartenenza pubblica*, cit., 423.

³⁵ Cfr. F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1962, 215, 221-222.

La destinazione del bene all'uso pubblico fatta da un soggetto diverso dalla Pubblica Amministrazione è, come noto, la fattispecie normativa da cui consegue l'acquisto di un diritto reale da parte di un ente pubblico. Ad essa la dottrina e la giurisprudenza conservano il termine, romanistico al pari delle sue origini, di *dicatio ad patriam* – si sa, infatti, che “per tale via sono nati molti diritti di uso pubblico riguardanti l'accesso a parchi e monumenti privati”³⁶. L'istituto, di prevalente elaborazione giurisprudenziale³⁷, consistente nel comportamento del proprietario di un bene, per lo più immobile, che, benché non intenzionalmente diretto alla produzione dell'effetto di dar vita al diritto di uso pubblico, denoti in maniera univoca, la volontà di porre un bene privato, di cui mantiene invariata l'appartenenza, a disposizione di una comunità indeterminata di cittadini, con carattere di continuità e non di mera precarietà e tolleranza, per soddisfare una esigenza comune ai membri di tale comunità *uti cives*, si riferisce, nella maggioranza delle pronunzie ad ipotesi di servitù di uso pubblico: «la costituzione di una servitù di uso pubblico su bene privato per effetto di *dicatio ad patriam* postula un comportamento del proprietario che volontariamente mette a disposizione della collettività dei cittadini il bene medesimo, consentendone in modo continuativo l'uso al fine di soddisfare le esigenze di un numero indeterminato di individui, indipendentemente quindi dai motivi per i quali tale comportamento venga tenuto, dalla sua spontaneità o meno e dallo spirito che lo anima»³⁸ Pacifica si profila, epperò, l'estensione del principio indifferentemente alle varie fattispecie di semplice uso.

La figura dei diritti reali pubblici di godimento costituiti su immobili di proprietà privata – diritti reali *sui generis*, presupponenti una *publica utilitas*, ossia l'oggettiva idoneità del bene privato a soddisfare un'esigenza (in senso ampio) comune a una collettività indeterminata di cittadini, ed assoggettati al

³⁶ A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 1982, 737. Cfr. altresì: V. CERULLI IRELLI, *Uso pubblico*, in *Enc. dir.*, 1992, 962-963; ID., *Beni pubblici*, in *Digesto di diritto pubblico*, IV ed. 1987, 213 ss.; G. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo*, Milano, 1958, IV, 219.

³⁷ *Ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 21 giugno 2007, n. 3316; T.A.R. Abruzzo, Pescara, 23 luglio 2009, n. 71; Cass., sez. un., 3 febbraio 1988, n. 1072; Cass., sez. I, 5 febbraio 2014, n. 2557; Cass., 1 dicembre 1998, n. 12181.

³⁸ Cfr. Cass. civ., 17 marzo 1995, n. 3117, in *Mass. Giur. it.*, 1995; si veda, altresì, Cass. civ., 12 agosto 2002, n. 12167, in *Mass. Giur. it.*, 2002.

regime previsto per i beni del demanio pubblico, e quindi inalienabili e imprescrittibili – è pertinente, secondo una autorevole e condivisa opinione, alla figura generali dei beni pubblici, ed ascrivibile come *species* alla categoria, “sconosciuta al codice civile” – dei beni collettivi³⁹. Si tratta di beni costituiti in senso giuridico per effetto dell’esercizio di atti di godimento ed uso imputati ad una comunità di abitanti. Il rapporto di affinità con i contigui diritti reali parziari sembra essere confermato dalla pluralità delle situazioni giuridiche fonte dei diritti pubblici, di cui parla l’art. 825 del codice – «diritti [...] costituiti [...] per il conseguimento dei fini di pubblico interesse corrispondenti a quelli cui servono i beni pubblici».

Le “istituzioni” dei beni comuni – in favore delle quali gli organismi comunitari, contrapposti al profitto, alla disuguaglianza e al difetto di lungimiranza, muovono, attraverso un controllo diretto e reciproco e un’azione di accompagnamento e sostegno –, funzionano attraverso il conferimento di potere giuridico diretto ai loro membri, nella ricerca condivisa di un significato o una funzione generativi, e rispondono a bisogni umani concreti di partecipazione, sicurezza e socialità. Lavorando dal basso, esse hanno il potenziale di fare proprio il cuore del sistema giuridico, rappresentando una rete capace di agire secondo logiche di cooperazione e di partenariato. Invero, la modernità ha delegittimato la maggior parte delle istituzioni vitali e prospere dei beni comuni, le cui radici, nella esperienza occidentale, risalgono agli inizi del Medioevo. Se “l’Umanesimo, forse a giusto titolo, contestò, nel nome dell’autodeterminazione dell’individuo, gli aspetti oppressivi insiti nel vecchio ordine della comunità, il capitalismo si può dire che gettò il bambino con l’acqua sporca portando la società attuale a uno stato caratterizzato dalla «folla solitaria»”⁴⁰. La rottura brutale con la coscienza medievale ha impedi-

³⁹ Si veda L. NIVARRA, *Alcune riflessioni sul rapporto fra pubblico e comune*, in M. MARINI, *Oltre il pubblico e il privato*, 2012, 86. Secondo quest’ultimo: “Si tratta di immaginare assetti istituzionali e regole operative nei quali trovino espressione e si rispecchino i bisogni e gli interessi di coloro per i quali la sorte dei commons risulta davvero cruciale. Dunque, comunità di utilizzatori del «comune» anche significativamente estese ma protette da un sistema di autogoverno efficiente della risorsa che le metta al riparo dalle pulsioni predatorie e parimenti distruttive tanto del «pubblico», quanto del «privato»”.

⁴⁰ U. MATTEI, *I beni comuni come istituzione giuridica*, saggio tratto da U. MATTEI, F. CAPRA, *Ecologia del diritto. Scienza, politica, beni comuni*, Sansepolcro, 2017, ov

to lo sviluppo graduale di un ordinamento giuridico basato sui beni comuni, in cui la teoria giuridica avrebbe potuto purificare la comunità dai suoi aspetti non desiderabili. Le persone, per scelta o necessità, partecipano alla cura di beni che riconoscono essere comuni. In tal modo, esse investono in un'attività definita dal premio Nobel Elinor Ostrom «*communing*», traducibile con «fare comune». Proprio una popolazione in lotta per la creazione delle proprie istituzioni comuni e la loro protezione dallo spirito predatorio dei settori pubblico e privato rappresenta l'ingrediente fondamentale di una ripresa che si basa sui beni comuni. La rigenerazione dei beni comuni, la contestazione dell'accumulo capitalistico, la riformulazione del diritto partendo dal basso e implicando un mutamento radicale del nostro comune intendere, richiedono una solida teoria unita all'impegno politico quotidiano diffuso degli individui, i quali debbono rivendicare un ruolo attivo in grado di generare effettiva capacità relazionale. «Le migliori pratiche giuridiche, contemporanee o storiche, ovunque abbiano avuto luogo, se attuate con successo e capaci di rendere concreti valori della condivisione del potere, della giustizia sociale e della sostenibilità ecologica, andrebbero discusse, comprese, adattate alle varie circostanze e infine applicate in modo tale da permettere che le voci, gli interessi e le soluzioni giuridiche adottate dalle comunità possano nuovamente prevalere»⁴¹. Del resto, per quanto sia complessa la varietà dell'esperienza umana, ovunque il principio organizzativo fondamentale del «fare comune» è quello della cura, del dovere, della reciprocità e della partecipazione.

L'accezione corrente di diritto di uso pubblico è, in conclusione, quella di «una particolare categoria di diritti collettivi aventi ad oggetto cose immobili e mobili, consistenti nel godimento e nell'uso di determinate *utilitates* delle cose stesse appartenenti ad un soggetto terzo rispetto alla comunità utente»⁴².

l'Autore – affrontando il tema dei beni comuni nella prospettiva dell'ecodiritto e cioè di un sistema di regole ispirato alla protezione della natura e prodotto dalle comunità impegnate nell'attività di cura dei *commons* – richiama D. RIESMAN, *The Lonely Crowd*, New Haven CT, 2001 (trad. it. *La folla solitaria*, Bologna 1973).

⁴¹ U. MATTEI, *I beni comuni come istituzione giuridica*, cit.

⁴² V. CERULLI IRELLI, *Uso pubblico*, cit., 958. Cfr. altresì V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Uso pubblico (diritto di)*, in *Digesto (discipline pubblicistiche)*, Torino, 1999, 607, il quale

Nel caso della *dicatio*, l'uso della comunità precede e induce il diritto demaniale, mentre in presenza di beni già pubblici l'uso collettivo consegue alla destinazione ad opera della pubblica amministrazione. In questa costruzione giurisprudenziale, come ricorda la dottrina, vi è l'idea risalente che una comunità insediata in un territorio «possa legittimamente possedere diritti di natura patrimoniale ricavabili dal territorio». La giurisprudenza riconosceva, infatti, che, di là dai rapporti interprivati, esistessero situazioni reali imputabili alla collettività, «diritti reali – *sui generis* riconducibili all'art. 2 del codice civile del 186, a mente del quale i Comuni godono dei diritti civili secondo le leggi e gli usi osservati come diritto pubblico», secondo uno schema, condiviso dalla dottrina, transitato, pressoché invariato – grazie pur al disposto dell'art. 11 del vigente codice civile – nella giurisprudenza successiva, sicché, ancora ad oggi, può asserirsi che la comunità, tramite l'uso pubblico conseguente alla destinazione impressa dal soggetto che ne è autore, ben possa acquistare una cosa pubblica, dando luogo, secondo una limpida locuzione, “a spazi aperti alla libertà comune”⁴³.

3. L'ipotesi tratteggiata per le opere dell'autore di strada, pur muovendo da tali collaudati principi, invero, si profila assai peculiare e più complessa, in specie per le caratteristiche dell'atto di destinazione che ne è all'origine – non può essere, infatti, univoco, concernendo un bene altrui –, e altresì per la necessità che l'opera artistica, ad accessione perfezionata, consti corrispondere oggettivamente agli interessi pubblici della comunità al cui godimento è, in forza dell'avvenuta *dicatio*, “aperta”. “Si tratta insomma di una fattispecie complessa in cui sono identificabili vari elementi costitutivi variamente intrecciati”⁴⁴: l'atto di destinazione all'uso pubblico dell'opera artistica – a sua volta atto “complesso”, concorrendovi l'operazione dell'autore dell'opera (il gesto creativo) ed il successivo comportamento concludente del *dominus soli*, a cui favore si è compiuta, con l'incorporazione, l'espansione della proprietà (una

rileva com si tratti “di un diritto analogo ma «più forte» di quello all'uso dei beni demaniali” e come “la sua fenomenologia attenga alla dogmatica del demanio pubblico”.

⁴³ V. CERULLI IRELLI, *Uso pubblico*, cit., 961 ss.

⁴⁴ B. GRAZIOSI, *Riflessioni sul regime giuridico delle opere della street art: tutela e appartenenza pubblica*, cit., 423 ss.

sorta di arricchimento senza causa cui seguono meccanismi compensativi) –; la irreversibilità dello stesso a seguito della incorporazione nell'altrui proprietà; ed, infine, l'uso collettivo, esercitato da una comunità riferibile ad un ente esponenziale di natura pubblica, il quale viene a configurare l'oggetto dello stesso quale bene in senso giuridico, e quindi, come bene pubblico.

Osservata secondo il punto di vista del *dominus soli*, la scelta tra lo *ius retinendi* e lo *ius tollendi* è opzione giuridicamente potestativa, cui corrisponde una semplice soggezione di eventuali diversi interessi – una opzione, invero, affatto irrilevante quanto alla conferma della destinazione all'uso collettivo (pubblico), già *in atto*, per effetto dell'evento acquisitivo, *in nuce* nell'atto creativo: l'esercizio dello *ius retinendi* o dello *ius tollendi* esprime, infatti, la volontà negoziale di, rispettivamente, preservare o far cessare gli effetti, giuridici e materiali, dell'atto ablativo dell'autore dell'addizione. In tal senso, il comportamento ordinario quanto alle opere di *street art* del proprietario è rinvenibile nella omissione di esercizio del diritto di rimozione entro i sei mesi dalla conoscenza della addizione; esso – valutato *ope legis* dal codice come decadenza dal diritto, *rectius* quale rinuncia tacita al diritto nei rapporti con il terzo, autore, per lo più ignoto, dell'opera – si integra, peraltro, sul piano fattuale dell'evento, pur non necessariamente su quello negoziale della volontà, con il comportamento oblativo/abdicativo dell'artista: “se infatti la morfologia fisica dell'*opus addictum* esprimeva una ‘inerenza del bene alla funzione pubblica’ già originariamente impressa dall'atto creativo con i caratteri obbiettivi della apparenza, l'omissione del *dominus soli* la fa persistere, ed è pertanto, analogamente abdicativa e, finalisticamente, anche essa oblativa. In altri termini, non è improprio affermare che da parte del *dominus soli* c'è, ad accessione avvenuta, una rinnovazione (o ratifica) di *dicatio*, implicita nella ritenzione, tacita o espressa, della addizione”⁴⁵.

Se, dunque, è dato asserire il comportamento omissivo del *dominus soli* possa concorrere, in una con l'atto oblativo dell'artista, al perfezionarsi della *dicatio*, rendendone gli effetti reali potenzialmente irreversibili, è parimenti di facile rilievo constatare come ciò non sia ancora sufficiente a che il diritto (di uso) pubblico esista come tale, essendo anzi necessaria la individuazione

⁴⁵ *Ibidem*.

della sua idoneità al «conseguimento di fini di pubblico interesse corrispondenti a quelli a cui servono» i beni del demanio pubblico, secondo il disposto di cui all'art. 825 c.c. Tale individuazione è essenziale per costituire il diritto reale sulla cosa altrui, *id est* “la coesistenza su di un medesimo oggetto di due diversi diritti, i quali importano un diritto speciale sulla cosa, di pertinenza dell'amministrazione e una conseguente riduzione delle facoltà del proprietario a favore di un bene demaniale o di uno scopo di pubblico interesse”⁴⁶; ma, altresì, vale ad operare, preliminarmente, la specificazione del bene oggetto del diritto di uso pubblico – o, meglio, la sua “cosificazione”⁴⁷ quale oggetto del diritto, che è evento giuridicamente contestuale alla costituzione del diritto demaniale stesso. Se, al riguardo, ai fini del verificarsi della accessione quale evento giuridico, il profilo della utilità delle addizioni si palesa giuridicamente irrilevante, al pari di ogni aspetto della loro inseparabilità, di contro, per il perfezionamento del processo di individuazione del bene e di costituzione del diritto di uso pubblico su di esso, occorre un atto ricognitivo, accertativo della utilità pubblica delle addizioni artistiche, *rectius* della loro coerenza con i fini di interesse pubblico. Del resto, è solo la “meritevolezza” della idoneità al soddisfacimento di interessi pubblici a costituire la cosa come bene a fronte del bisogno collettivo, non potendo determinarsi la destinazione all'appartenenza collettiva solo come semplice dato di fatto⁴⁸, giacchè il mero fatto dell'uso non corrisponde, di per sé, ad una *utilitas*, laddove non soddisfi un bisogno valutato meritevole di protezione⁴⁹.

Sviluppando la prospettiva d'indagine sinora delineata, sembra potersi asserire che la natura artistica del bene e l'utilità/interesse che esso può soddisfare risultino certamente omologhi a quelli che realizzano i beni del patrimonio culturale il cui concetto, quale emerge dalla vigente legislazione⁵⁰,

⁴⁶ Così M. RESTA, *Beni pubblici, delle proprietà, artt. 810-956*, in *Commentario del Codice Civile*, a cura di A. Scialoja e G. Branca, Bologna-Roma, 1976, 119.

⁴⁷ M. BIANCA, *Diritto civile*, 6, Milano, 1999, 5.

⁴⁸ Così, invece, V. CERULLI IRELLI, *Beni pubblici*, cit., 285.

⁴⁹ Per l'art. 825 c.c. la corrispondenza (o coerenza) tra gli interessi attuati dal diritto di uso pubblico e quelli generali cui servono i beni o diritti demaniali è condizione essenziale per poter configurare il semplice uso comune come diritto di uso pubblico.

⁵⁰ Massimo Severo Giannini, nel noto saggio del 1976 (ci si riferisce a M. S. GIANNINI, *I beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, 3 ss. Per una ricostruzione del pensiero di

può essere assunto per analogia (ed anche per differenza) come paradigma di riferimento – sia sul piano sostanziale, sia procedurale, per i relativi atti di gestione – del fenomeno in esame.

Sul piano sostanziale, la corrispondenza, non solo definitoria, emergente dal d.lgs. n. 42 del 22 gennaio 2004 (agli artt. 2, 10, 11, 105) appare indiscutibile: i beni culturali⁵¹ e i beni paesaggistici, che insieme costituiscono il patrimonio culturale, sono cose o beni individuati per il loro interesse artistico, estetico, storico-culturale, quali «testimonianze dei valori di civiltà»⁵², ovve-

Giannini sui beni culturali: L. CASINI, «*Todo es peregrino y raro ...*»: Massimo Severo Giannini e i beni culturali, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2015, 987 ss.), affermò, con la sua autorità, che i beni culturali sono una “nozione liminale, ossia nozione a cui la normativa giuridica non dà un proprio contenuto, una propria definizione per altri tratti giuridicamente conclusi, bensì opera mediante rinvio a discipline non giuridiche” (sui concetti giuridici indeterminati cfr., per tutti, S. COGNETTI, *Profili sostanziali della legalità amministrativa*, Milano 1993, 72 ss. e D. DE PRETIS, *Valutazione amministrativa e discrezionalità tecnica*, Padova, 1995, 1 ss.). Anche se quello di bene culturale è un concetto giuridico indeterminato, nozione liminale, l’ordinamento giuridico fornisce dei “criteri” (così G. MORBIDELLI, *Art. 10*, in M.A. SANDULLI, *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2012, II ed., 126) per circoscriverlo ed individuarlo: così, nel caso del Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42) viene stabilito che bene culturale deve essere una “testimonianza” materiale “avente valore di civiltà” (art. 2, comma 2, Codice), rivestire un “particolare” o “eccezionale” interesse culturale tale da giustificare il vincolo ed avere una certa vetustà, nonché essere opera di autore non vivente.

⁵¹ Sulle innovative forme di fruizione dei beni culturali attraverso l’uso delle nuove tecnologie nonché sui risvolti della disciplina dei beni culturali e del diritto d’autore, cfr. G. STANZIONE, *Beni culturali, realtà aumentata e nuove tecnologie dell’informazione: profili giuridici*, in *Comparazione e diritto civile* – rivista a cura di P. Stanzone (www.comparazionediritto.civile.it), febbraio 2019, a parer della quale “il perseguimento dei fini di valorizzazione e fruizione del patrimonio culturale, riconosciuti e promossi a livello costituzionale nel nostro ordinamento, nonché dalle Carte e dalle convenzioni internazionali e sovranazionali, si avvale sempre più spesso, in epoca contemporanea, dell’uso di nuove e differenti tecnologie. L’utilizzo delle innovazioni tecnologiche nell’ambito della valorizzazione dei beni culturali presenta indubbiamente un ampio numero di vantaggi e una fruizione dei beni quanto mai vaste, innovative e sicure. Cionondimeno, essi portano con sé una serie di questioni, sia dal punto di vista della classificazione e della tutela dei nuovi prodotti culturali che derivano dalla loro applicazione, sia dal punto di vista della regolamentazione sotto il profilo della disciplina dei diritti d’autore”.

⁵² Cfr. art. 2, comma 2, del Codice dei Beni culturali e del paesaggio (D.lgs. n. 42/2004) che dispone «sono beni paesaggistici gli immobili e le aree indicati all’art. 134, costi-

ro «espressione dei valori storico-culturali e naturali», e la cui funzione prioritaria è sociale, la fruizione della collettività.

Tale riferimento concettuale riprende e trasferisce sul piano normativo – dando seguito, invero, alle analoghe indicazioni già presenti nel D.Lgs. n. 112/1998 e nel Testo Unico del 1999 – i contenuti di quella che era stata la prima delle Dichiarazioni con le quali si conclusero i lavori della c.d. Commissione Franceschini, ossia della Commissione d'indagine istituita con la legge 26 aprile 1964, n. 310, per la Tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico e del paesaggio⁵³, la quale così testualmente recitava: «Appartengono al patrimonio culturale della Nazione tutti i beni aventi riferimento alla storia della civiltà. Sono assoggettati alla legge i beni di interesse archeologico, storico, artistico, ambientale e paesistico, archivistico e librario, ed ogni altro bene che costituisca testimonianza materiale avente valore di civiltà». Si tratta di una definizione la cui importanza è dovuta soprattutto al fatto che si ritiene ormai comunemente – quasi convenzionalmente – che sia stato proprio attraverso di essa che si sia potuto considerare definitivamente compiuto il passaggio dalla più tradizionale concezione “estetizzante”⁵⁴, forgiata sulla filosofia crociana ed idealistica, del bene culturale, efficacemente sintetizzata nel classico riferimento alle *Antichità e Belle Artiche*, ad una diversa concezione, più profonda giacché tentativo di apertura ad uno statuto plurale di bene culturale, ed anche più lato, per il quale idoneo oggetto di tutela sul piano normativo è tutto ciò che sia comun-

tuenti espressione dei valori storici, culturali, naturali, morfologici ed estetici del territorio, e gli altri beni individuati dalla legge o in base alla legge».

⁵³ Riportate integralmente in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1966, 119 ss., con il titolo *Relazione della Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico e del paesaggio*. Su tale dichiarazione, in particolare, cfr. B. CAVALLLO, *La nozione di bene culturale tra mito e realtà: rilettura critica della prima dichiarazione della Commissione Franceschini*, negli *Scritti in onore di M.S. Giannini*, vol. II, Milano, 1988, 113 ss.

⁵⁴ “La *vulgata* racconta come la legislazione che si sia occupata e si occupa di beni culturali è passata da una concezione estetizzante (con le leggi Rosadi e Bottai del primo trentennio del secolo scorso) ad una storicistica (a partire dai lavori della Commissione presieduta dall’On. Francesco Franceschini di fine anni ‘60 per arrivare alla fase contemporanea compendiata nel testo unico del 2004)”: così A. BARTOLINI, *Il bene culturale e le sue plurime concezioni*, in *Diritto Amministrativo*, fasc. 2, 1 giugno 2019, 223 ss.

que in grado di manifestarsi quale testimonianza materiale o memoria del passato e che sia in quanto tale in grado di trasmettere valori di rilievo culturale⁵⁵.

In tal modo, “il bene culturale non è soltanto mera novità lessicale ma riflette in modo solare l’affermazione di una nuova «filosofia» che individua nella cosiddetta cultura materiale dei popoli i valori fondanti della civiltà. È questa l’impostazione che, sul piano dialettico, viene prepotentemente a sostituirsi alla precedente concezione delle cose di interesse storico e artistico, ripudiata in quanto estetizzante ed elitaria”⁵⁶. Dalla tutela della non comune bellezza e rarità si è, dunque, passati alla tutela della memoria in sé. Non v’è ombra di dubbio che in tal caso essenziale si è profilata la riflessione di Massimo Severo Giannini – “giurista costruttore, interprete del presente ma già disegnatore del futuro, che tiene viva in sé la coscienza del mutamento”⁵⁷, – espressa nel noto saggio del 1976 (*I beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, 3 ss.), ove è stato è stato posto il tema dell’immaterialità al centro della teoria sui beni culturali, attraverso la considerazione di come nel bene culturale siano presenti due profili: da un lato, la componente materiale oggetto del diritto di proprietà e di altri diritti reali e di godimento, dall’altro lato, il valore immateriale oggetto di situazioni soggettive attive del potere pubblico. In tal prospettiva per l’intuizione gianniniana il bene culturale “non è bene materiale, ma immateriale: l’essere testimonianza avente valore di civiltà è entità immateriale, che inerisce ad una o più entità materiali, ma giuridicamente è da queste

⁵⁵ Come rileva F. MERUSI, *Pubblico e privato e qualche dubbio di costituzionalità nello statuto dei beni culturali*, in *Dir. Amm.*, 2007, 1 ss., in effetti, «l’aggettivo culturale attribuito al sostantivo bene dalla Commissione Franceschini in poi, grazie anche all’efficacia suadente di un famoso scritto di Massimo Severo Giannini [M.S. GIANNINI, *I beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, 5 ss.], ha avuto un grande pregio, quello di estendere un regime protettivo anche a cose non ricadenti nell’angusta dizione delle belle arti e dell’archeologia».

⁵⁶ Così, con il consueto stile *tranchant*, B. CAVALLO, *La nozione giuridica di bene culturale tra mito e realtà. Rilettura critica della prima dichiarazione della Commissione Franceschini*, in *Riv. giur. amb.*, II, 2003, 111 ss.

⁵⁷ Questa efficace descrizione, compiuta da Paolo Grossi nelle sue pagine della *Scienza giuridica italiana*, rende molto bene l’idea di quali doti elevino un giurista al rango di maestro (P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico, 1860-1950*, Milano, 2000, XIX - 324).

distinte”⁵⁸ – un’intuizione questa, per cui l’*id est*, il *quid proprium*, del bene culturale sia proprio la sua componente immateriale, che appare riecheggiare e far propria la distinzione tra *corpus mysticum* (l’opera intellettuale, immateriale) e *corpus mechanicum* (il supporto materiale che rappresenta e contiene l’opera intellettuale). Del resto già Victor Hugo ai primi dell’800 aveva colto, in ambito pregiuridico, che il bene culturale fosse caratterizzato da queste due partizioni: “*il y a deux choses dans un édifice: son usage e sa beauté. Son usage appartient au propriétaire, sa beauté a tout le monde*”⁵⁹.

Il concetto normativo di bene culturale quale testimonianza avente valore di civiltà – dal carattere tendenzialmente “aperto”⁶⁰ o, come recentemente asserito, “liminale”⁶¹ –, esibisce un duplice attributo. In primo luogo, la *pubblicità*, ossia la vocazione pubblica del bene, rivolto in ogni caso a soddisfare un interesse della generalità dei consociati. Proprio in tale coesistente destinazione alla fruizione da parte della collettività si è individuato il *quid proprium* od il denominatore comune di tutti i beni ascrivibili alla categoria dei beni culturali, emergendo in questo senso un ulteriore e specifico connotato della “nuova” nozione di bene culturale, ossia la sua *pubblicità*, intesa come libera fruibilità da parte della generalità dei consociati, a prescindere dalla circostanza che il bene faccia parte del patrimonio dello Stato o di altri soggetti pubblici ovvero sia di proprietà privata. Richiamandosi ancora la

⁵⁸ M. S. GIANNINI, *I beni culturali*, cit., 26.

⁵⁹ L’intuizione pregiuridica di V. HUGO, *Note sur la destruction des monuments*, 1825, è evidenziata da G. SEVERINI, *L’immateriale economico nei beni culturali*, in *Aedon*, 2015, f. 3, 13, nota 8.

⁶⁰ La Corte costituzionale sembra aver sposato la nozione aperta di bene culturale: Corte cost., 28 marzo 2003, n. 94, con note di S. FOÀ, *La legge regionale sulla tutela dei locali storici è legittima perché non riguarda “beni culturali” ma beni “a rilevanza culturale”*, in *Regioni*, 2003, 1228 ss.; A. POGGI, *Verso una definizione aperta di bene culturale? (a proposito della sentenza della Corte costituzionale n. 94/2003)*, in *Aedon*, 2003, f 1, 1 ss.

⁶¹ M.S. GIANNINI, *I beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976. Osserva A.L. TARASCO, *Beni, patrimonio e attività culturali. Attori privati e autonomie territoriali*, Napoli, 2004, 45, infatti, come “... la nozione di bene culturale per il giurista non può essere che una *nozione aperta*: anzi, essa è *nozione liminale*, ossia una nozione a cui la normativa giuridica non dà un proprio contenuto bensì opera mediante un rinvio a discipline non giuridiche. La sua definizione non può cioè prescindere dalla definizione del concetto di cultura *tout court*: ma questo, a sua volta, dipende dalla coscienza e dal grado di evoluzione raggiunto da una comunità, dalla coscienza sociale di un popolo in un determinato momento storico”.

dottrina di Giannini, si è cioè ribadito come «*il bene culturale sia un bene di fruizione più che di appartenenza*»; aspetto che ne caratterizza il regime giuridico sino al punto di imprimere allo stesso diritto di proprietà privata, ove esistente, un indirizzo funzionale che condiziona in varie e penetranti maniere l'utilizzazione patrimoniale della cosa. In questo senso, in altri termini, non ha rilievo – se non per l'intensità del vincolo – la circostanza che esso ricada in mani pubbliche o appartenga a un privato proprietario: anche i beni privati soggiacciono a misure di tutela, anch'essi devono poter essere fruiti senza eccessivi ostacoli dalla collettività; tanto che la proprietà privata sui beni culturali determina una sorta di disgrazia giuridica, a causa della compressione che ne consegue sulla loro libera disponibilità. Il secondo attributo risiede nell'*immaterialità* del bene. In via di principio la cultura reca sempre un che d'immateriale, separato dalla porzione di realtà in cui per avventura esso si trovi incastonato. Così, in un verso di Arthur Rimbaud o in un disegno di Salvator Dali non è decisivo l'elemento fisico (il libro, la tela), bensì la loro specifica funzione nell'universo artistico.

Tali caratteri sono vevoli pur per gli «altri beni» di cui parla il comma 3 dell'art. 2 del Codice dei Beni culturali e del paesaggio (D.lgs. n. 42/2004), quelli riuniti nel termine compendiario di «beni culturali minori o extracodificati», intesi, secondo la dottrina, come cose dotate di un rilievo culturale inferiore alla soglia necessaria per la dichiarazione di assoggettamento al regime dei beni culturali veri e propri – e ai quali la giurisprudenza della Corte costituzionale già prima del codice del 2004 si riferiva per ammettere che di essi la comunità regionale o locale può riconoscere particolare valore storico o culturale⁶². A questi beni, ipoteticamente “minori” – la cui tutela è però prevista in

⁶² Corte cost., 28 marzo 2003, n. 94, in *Urbanistica e Appalti*, 2003, 9, 1017. In estrema sintesi, il portato ricostruttivo della sentenza si compendia nel riconoscimento della potestà normativa e amministrativa regionale di individuazione di cose di interesse storico artistico diverse e ulteriori rispetto a quelle che formano oggetto di tutela statale, e che assurgono al rilievo di beni culturali al solo fine della loro valorizzazione (implicante, peraltro, indissolubilmente, elementi di conservazione del bene che, come tali, condurrebbero a rigore all'area della tutela). La sentenza n. 94 del 2003, lasciando indenne la legge regionale del Lazio dalle censure di esorbitanza dalle attribuzioni regionali sollevate nel ricorso statale, apporta pertanto elementi a favore della nozione “aperta” di bene culturale. Ribadisce, nel contempo, la necessità di distinguere la nozione di bene culturale in senso stretto [ovverosia quella che ricomprende i beni sottoposti all'intera disciplina

diverse forme pur in altre fonti normative, come avviene nella pianificazione urbanistica, almeno per i beni culturali la cui conformazione fisico-morfologica comporti la loro modifica sia soggetta a titolo edilizio⁶³ – pare, quindi, possano essere sostanzialmente assimilate per analogia le opere di *Street art*⁶⁴. Ciò, pur con la dovuta avvertenza che l’analogia sia stingente nella necessaria correlazione con i valori storico-culturali, artistici e nella funzione sociale della destinazione alla fruizione collettiva, epperò si distanzi sino a divenire differenza nel regime giuridico di appartenenza e tutela. “Se, infatti, l’ingresso di una cosa nel patrimonio culturale avviene all’esito di un giudizio dell’*interesse* (culturale) che la cosa presenta o riveste, e questo giudizio di meritevolezza è compiuto vuoi direttamente dalla legge vuoi, mediatamente, da un provvedimento amministrativo tecnico-discrezionale di ricognizione del suo carattere, nel caso delle opere dell’arte di strada questo ingresso come bene nel patrimonio culturale avviene contestualmente al suo nascere come cosa e come oggetto de diritto d’uso pubblico. Per esse non c’è scissione tra appartenenza e godimento delle collettività, perchè sono entrambe, necessariamente, pubbliche; e non c’è quindi iato tra queste e l’ac-certamento dell’interesse culturale”⁶⁵; il che significa che se per i beni del patrimonio culturale l’atto ricognitivo di accertamento costitutivo del valore culturale mette capo ad un unico

di tutela, riservata allo Stato dall’articolo 117, secondo comma, lettera s) dell’attuale testo della Costituzione, e che si identificano secondo la definizione di cui al t.u. 490 del 1999] da una nozione di bene culturale in senso più lato (*id est* quella dei beni sottoposti alla sola disciplina particolare dettata dalla legge speciale, che sono dunque “culturali” ai soli fini e per i soli effetti ivi specificamente stabiliti. Con l’ulteriore precisazione, rilevante sul piano del riparto delle attribuzioni tra Stato e regioni, che la legge regionale può selezionare e individuare “altri” beni culturali (in senso ampio) ai soli fini della valorizzazione, essendo la tutela riservata allo Stato.

⁶³ Infatti, l’art. 1 della l. 19 novembre 1968, n. 1187 – *Modifiche ed integrazioni alla legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150* – ha incluso tra i contenuti del piano regolatore generale anche «i vincoli da osservare nelle zone a carattere storico, ambientale paesistico».

⁶⁴ L’interesse di pubblico e del mercato dell’arte verso la *Street art* ha portato anche alla sua progressiva musealizzazione: si pensi alla recentissima apertura a Berlino di un museo della *Street art*, ossia l’*Urban Nation Museum for urban contemporary art*, o alla creazione a Roma nel 2009 del MAAM (Museo dell’Altro e dell’Altrove di Metropoliz) – ciò sembra coerente con l’idea di ritenere tali opere sempre più come parti del patrimonio nazionale.

⁶⁵ B. GRAZIOSI, *Riflessioni sul regime giuridico delle opera della street art: tutela e appartenenza pubblica*, cit., 423.

statuto in forza del quale “la medesima cosa costituisce elemento materiale di più beni giuridici, uno privato, la proprietà, e uno pubblico, il mero valore culturale”⁶⁶, così non è per le opere su cui sussiste un diritto di uso pubblico – qual è il nostro caso – per le quali, appunto l’atto ricognitivo vale pur a costituire il diritto d’uso sulla *res*, e coincide con essa.

Questo connotato vale a distinguere il regime giuridico delle opere dell’arte di strada dalla disciplina codicistica di beni che ad esse sono strettamente più che affini, gli affreschi, previsti dall’art. 11, comma 1, lett. a) del Codice insieme ad altre tipologie di beni analoghi (stemmi, graffiti, lapidi, iscrizioni), come oggetto delle specifiche disposizioni di tutela. Invero, si è sovente pensato di potere assimilare le opere di *Street art* agli affreschi, il cui distacco non autorizzato è vietato ai sensi dell’art. 50, comma 1, del Codice dei beni culturali. Epperò, solo astrattamente. La finalità cautelare del divieto, pur penalmente sanzionato – consistente esclusivamente nella necessità che il distacco sia autorizzato dalla Soprintendenza (*recte* in una prescrizione minima di salvaguardia) – a motivo della loro pura e semplice morfologia, prescinde sia dalla “visibilità” che da una preliminare “certazione” dell’interesse (pubblico) culturale⁶⁷, la quale viene compiuta solo *ex post*, in sede cioè di esame dell’istanza o di giudizio penale, acquisendo rilievo ai fini del rilascio della autorizzazione o della punibilità del fatto.

In altri termini, divieto (art. 50, comma 1), sanzioni penali (art. 169, comma 6, lett. b) e nullità degli atti di disposizione (il divieto, nell’interpretazione giurisprudenziale si è dilatato sino a comportare la nullità degli atti di alienazione a terzi dei beni separati)⁶⁸ presuppongono che affreschi, graffiti, lapidi, iscrizioni, tabernacoli ed altri elementi decorativi di edifici, esposti o non alla pubblica vista, presentino, in disparte dal requisito della sua datazione, “determinate caratteristiche” di merito; tuttavia l’apprezzamento (il giudizio di meritevolezza) sull’interesse culturale (o in sostanza sulla natura di bene culturale della cosa) – che non manca né può mancare – viene riservato ad una di-

⁶⁶ M.S. GIANNINI, *I beni culturali*, cit., 25 ss.

⁶⁷ B. GRAZIOSI, *Riflessioni sul regime giuridico delle opera della street art: tutela e appartenenza pubblica*, cit., 423.

⁶⁸ Sulla (forse eccessiva) latitudine della discrezionalità della P.A., cfr. E. CODINI, *Distacco di beni culturali*, in M. CAMELLI (a cura di), *Il codice dei beni culturali e del paesaggio*, Bologna, 2007, 244 ss.

screzionale valutazione che fornisce, in via incidentale e a posteriori, l'Amministrazione o il Giudice⁶⁹. La condizione per le opere della *Street art* è, di contro, strutturalmente diversa, perché riconducibile ad una coesenziale appartenenza pubblica (diritto di uso pubblico conseguente alla *dicatio*): quivi non può mancare un originario accertamento costitutivo dell'interesse culturale, non perfezionandosi senza di esso la fattispecie del sorgere della "proprietà pubblica", qual è il diritto, sostanzialmente di natura demaniale, della comunità destinataria della *dicatio* sul bene ed il suo uso. In sostanza, la necessità di un atto d'individuazione è legata alla distinzione di fondo tra opere di appartenenza pubblica e cose di appartenenza privata ed al diverso regime di tutela che ne consegue. La necessità di un provvedimento di accertamento costitutivo dell'interesse culturale per i beni culturali appartenenti agli enti territoriali è, quindi, «postulata dalle disposizioni del codice civile» laddove ai sensi del combinato disposto degli artt. 822-824, si dice facciano parte del demanio dello Stato gli immobili (i diritti immobiliari) dello Stato, Province e Comuni; si ravvisandosi un raccordo sia con l'art. 825 c.c., che assoggetta al regime del demanio i diritti di uso pubblico, sia con l'art. 105 del codice, il quale prevede la vigilanza dei Ministero e Regioni anche sul rispetto dei diritti di uso acquisiti dalle comunità civiche. Si evince, pertanto, con chiara conferma, come l'uso pubblico dei beni culturali sia istituto che pertiene, congiuntamente, al tema della proprietà pubblica e a quello dei beni culturali.

Quanto agli affreschi della *Street Art* può allora dirsi che se per la tutela codicistica di cui all'art. 50 sembra bastare la loro esistenza fisico-morfologica – sicché il giudizio di meritevolezza di tale tutela è un *posterius* emergente in sede di controllo amministrativo o giurisdizionale della manomissione –, per la loro tutela giacché diritto demaniale è comunque necessario un atto di accertamento costitutivo dell'idoneità dell'opera a soddisfare gli interessi pubblici. E inevitabile, allora, si palesa il richiamo – “che calza perfettamente” – al comma 1 dell'art 3 del codice, per il quale la prima ed

⁶⁹ Vieppiù. Le opere dell'arte urbana sono assimilabili agli affreschi solo astrattamente, giacché l'applicabilità risulta subordinata al doppio presupposto di non essere opera di autore vivente e dell'essere risalente ad oltre cinquanta anni, così come disposto dall'art. 10, comma 5, del Codice, che esclude tali cose dalla disciplina del titolo I, e, quindi gli affreschi contemplati dall'art. 11, comma 1, lett. a).

essenziale forma di tutela è la «conoscenza diretta ad individuare il bene», ed ancor più al comma 2, secondo cui l'esercizio della funzione di tutela «si esplica attraverso procedimenti volti a conformare e regolare diritti e comportamenti inerenti al patrimonio culturale»⁷⁰.

Riguardo all'atto ricognitivo vertente sul valore artistico dell'opera e la sua rispondenza ai fini pubblici – giudizio di meritevolezza nel quale si associano, come nel caso ordinario dei beni culturali, oggetto di “dichiarazione” ex art 13 del Codice, discrezionalità tecnica e discrezionalità amministrativa⁷¹ – possono, peraltro, formularsi talune, ulteriori considerazioni. Non v'è dubbio la competenza alla sua adozione spetti al Comune, giacché ente esponenziale della comunità naturale destinataria dell'atto oblativo esercente l'uso pubblico del (sul) bene quale titolare del relativo diritto. È del Comune, quindi, il potere da esercitare di tutela e cura di diritti di uso pubblico e dei beni del demanio pubblico – potere direttamente attribuito dal corpo normativo costituito dagli artt. 823-825 c.c., in combinato disposto dell'art. 11 c.c. e dell'art. 2 delle preleggi. Invero, in proposito, è opportuno ricordare come taluna dottrina abbia chiarito, che “il diritto positivo non ha mai provveduto a disciplinare i procedimenti individuativi – costitutivi ed estintivi – dei beni in esame”; epperò, pur mancando una disciplina positiva e dei provvedimenti finalizzati a tal scopo, e del procedimento in cui si estrinseca tale potere,

⁷⁰ Il rilievo culturale del bene pone e porrà anche delle problematiche relative al restauro e alla conservazione di tali opere, come già avvenuto ad esempio negli Stati Uniti: a New York la *Landmarks Preservation Commission* ha recentemente approvato che nel restauro delle facciate della *Germania Bank Building* fossero mantenuti i graffiti illegali apposti; parimenti, le opere scoperte durante la ristrutturazione di un altro edificio di New York sono stati rimossi per essere montati e conservati su pannelli. Si osserva, infatti, che “negli Stati Uniti si elaborano azioni e protocolli per il restauro dei murales pubblici, che vanno dall'intervento per ripristinare le parti mancanti, al rifacimento, alla stabilizzazione di ciò che è rimasto, al distacco o alla copertura lasciando poi ai posteri di intervenire in futuro magari con materiali e tecniche migliori. E nei muri privati dove il lavoro è stato effettuato illegalmente e la proprietà non è interessata alla conservazione o addirittura i luoghi sono prossimi all'abbattimento o modifica? In tali casi si è visto utilizzare il ricorso al distacco” (A. PIZZI, *Graffiti, Street Art e diritto d'autore*, in *Flash Art*, 223 febbraio 2016).

⁷¹ Sui caratteri della valutazione amministrativa circa l'interesse storico-artistico, cfr. Cons. Stato, 30 giugno 2011, n. 3894, in *FA CdS*, 2011, 6. In senso analogo Cons. Stato, sez. VI, 3 maggio 2011, n. 2607; Cons. Stato sez. VI, 29 settembre 2009, n. 5869; Cons. Stato sez. VI, 19 giugno 2009, n. 4066; Cons. Stato sez. VI, 06 marzo 2009, n. 1332

non pare esistano ostacoli a riconoscere l'esistenza di un modulo – sostanziale e procedurale – idoneo alla finalità delineata, fornendo, peraltro, la collocazione sistematica dell'istituto all'incrocio tra i diritti di natura demaniale e lo statuto positivo dei beni culturali⁷² oggetto di doverosa tutela, i necessari parametri di riferimento.

Il paradigma cui riferirsi, sul piano sostanziale, è l'atto di verifica dell'interesse culturale di cui agli artt. 12 e 13 del codice – atto contenutisticamente valutativo con effetto di accertamento di diritto e di doveri/obblighi. Tuttavia, quello ipotizzato per il diritto di uso pubblico sulle opere di *Street Art*, quali «altri» beni culturali», ne trascende lo schema e gli effetti: la ricognizione costituisce sì la cosa come bene culturale in sé contestualmente al diritto di uso su di esso, ma, mentre limita il contrapposto diritto domenicale, pone altresì e per converso, alla Amministrazione un vincolo e il dovere di garantirne il rispetto, esercitando i relativi poteri, sia quelli di autotutela amministrativa che quelli giurisdizionale, così come previsto dall'art. 823 c.c.

4. Tra i mille aspetti da considerare nell'avvicinarsi alla *Street Art* ve n'è uno che non può essere sottaciuto. Molto spesso i temi che contraddistinguono le opere sono caratterizzati da un collegamento col territorio: si pensi a molti lavori di Banksy, così come, per rimanere in ambito nazionale, ai *murales* di Jorit a Napoli o al *Nido di vespe* di Lucamaleonte, dove l'opera riprende il titolo dall'appellativo che i nazisti vollero riservare al quartiere periferico romano dove si riteneva fossero nascosti partigiani ed ebrei. E, allora, diventa inevitabile chiedersi che senso abbia fare appello alle tradizionali categorie proprietarie, in cui perdura la dicotomia tra pubblico e privato, e se non sia, di contro, più opportuno immaginare queste opere, sfuggendo alle canoniche regole proprietarie, siano di coloro che le vivono e che vivano nell'ambito sociale e locale in cui esse sono collocate⁷³.

⁷² I quali hanno, nell'ambito generale dei beni pubblici e dei diritti demaniali, “una posizione a sé” quanto proprio in relazione all'intrinseca essenziale destinazione all'uso pubblico. Cfr. V. CERULLI IRELLI, *Uso pubblico*, cit., 968.

⁷³ G.M. RICCIO, *Street Art, leggi e tutela*, in *Artribune* (versione online), 13 giugno 2019. Cfr. altresì sulla necessità della comparazione nello studio del diritto dei beni culturali, cfr. G.M. RICCIO, V. ZAMBRANO, *Art. Collections, Private And Public: A Comparative*

L'approccio generalmente adottato dalla dottrina, mossa all'affannosa ricerca di un complesso equilibrio tra il diritto dell'artista sulla sua creazione e il diritto di proprietà del proprietario dell'edificio, non è scevro di possibili falle, traducendosi nell'erronea convinzione "*the ownership of the artworks is for the owner of the embodiment, who will be able to dispose of and even destruct the artistic creation*"⁷⁴. Siffatto approccio non convince, giacchè non solo sembra non tener conto del diritto di integrità dell'artista, ma soprattutto non ritiene che questo tipo di opere d'arte sia, nella maggior parte dei casi, rimovibile; con il risultato che, in questo scenario, il rapporto tra il proprietario del muro e l'opera d'arte non sarà paragonabile a quello esistente tra il dipinto e la sua tela, piuttosto, tra il dipinto e la parete da cui si stacca, tal che, salvo non abbia avuto luogo un accordo di vendita e acquisto, il proprietario del muro non sembra avere alcun diritto sopra l'opera d'arte. Esso non è metodologicamente corretto, non fornendo una vera risposta alla questione della proprietà delle opere e non tenendo in debito conto delle peculiarità dell'arte urbana non autorizzata.

Al contrario⁷⁵, allora – prendendo le distanze dalla tipica dicotomia di proprietà privata/pubblica e, al contempo, ponendo in discussione il peso del "terribile diritto"⁷⁶ della proprietà esclusiva e assoluta: il *dominus* sulle cose – le opere di arte urbana dovrebbero essere considerate come «beni comuni»⁷⁷ – in altre parole, secondo la definizione data dalla Commissione Rodo-

Legal Study, in Comparazione e diritto civile – Rivista a cura di P. Stanzone (www.comprazionedirittocivile.it), giugno 2017.

⁷⁴ G.M. RICCIO, F. PEZZA, "*Street heart*": *urban murals as common goods*, in *Rivista di diritto dei media*, f. 2, 2018 (25 giugno 2018); C. AGOSTINI, *Street Art e diritto: il caso di Yulier P. e la normativa italiana*, in www.replegal.it (29 settembre 2017).

⁷⁵ In tal senso, cfr. G.M. RICCIO, *Una modesta proposta per la street art*, in *Il Lavoro culturale*, 1 giugno 2017.

⁷⁶ S. RODOTÀ, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, Bologna, 1981. Come Egli scrisse, "nel futuro il grande terreno di battaglia sarà la proprietà" (ID., *I beni comuni. L'inaspettata rinascita degli usi collettivi*, Napoli, 2018).

⁷⁷ Il sintagma "beni comuni" è entrato nel lessico usuale dei movimenti sociali, delle scienze sociali (persino di quelle economiche – dopo gli studi di Elinor Ostrom sulle *common-pool resources*, che pure non coprono l'intera possibile gamma dei *commons*) e della stessa politica, ma, al contempo, procede senza freni il processo di privatizzazione selvaggia, mercificazione e svendita di tutto ciò che è "comune" (vedi, da ultimo, la Finanziaria 2019 con il Piano straordinario affidato alla Agenzia del demanio per la messa

tà, istituita il 21 giugno 2007 dal Ministero della Giustizia con l'incarico di redigere uno schema di legge delega volto a riformare la disciplina civilistica dei beni pubblici, "cose che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché il libero sviluppo della persona"⁷⁸. Pur non essendo i lavori della Commissione Rodotà approdati ad un testo normativo definitivo vincolante è fuori dubbio abbiano con forza influenzato il dibattito dottrinale e giurisprudenziale: si pensi, ad esempio alla importanza degli stessi per il ragionamento svolto nella sentenza delle sezioni unite della Corte di Cassazione n. 3665, del 2011, in relazione ai beni comuni⁷⁹, come espressione di una utilità funzionale al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi di una collettività, di là da una preventiva individuazione del legislatore. Sulla questione, nata a seguito del ricorso promosso da una società privata per l'utilizzo di una valle da pesca situata nella laguna di Venezia, i giudici – osservando come la valle da pesca veneta sia caratterizzata da un godimento collettivo della comunità di riferimento, a prescindere dalla formale titolarità – rileva come la tripartizione dei beni pubblici in demaniali, patrimoniali indisponibili e patrimoniali disponibili debba essere riletta alla luce della Co-

all'asta di 1.500 immobili) – segno evidente di disfunzionalità: "il concetto dei beni comuni non riesce (ancora) a mordere la realtà. Eppure non vanno dimenticati i significativi successi che hanno aperto varchi sul muro dell'egemonia liberomercatista. Ad iniziare dalla conclusione dei lavori della Commissione ministeriale presieduta da Rodotà, istituita dal secondo governo Prodi (2007), con la formulazione – appunto – di una proposta di legge quadro per una parziale modifica del Codice Civile (1942). Ricordiamo tutti il grande risultato del Referendum del giugno del 2011 contro la privatizzazione dell'acqua e dei servizi pubblici locali e le successive iniziative contro i tentativi di azzerarlo. Ricordiamo anche la sentenza del 2012 della Corte di Cassazione che riconosce "beni comuni" le valli da pesca della Laguna di Venezia, a seguito di una pluridecennale vertenza delle associazioni ambientaliste. Ricordiamo l'importantissima legge n.168 del 2017 sui Domini Collettivi (ex usi civici) che riconosce il diritto delle Comunità originarie di autogovernare le proprie terre (che non sono poche: l'11% del suolo agricolo nazionale)" (così P. CACCIARI, *Cosa accade al movimento per i beni comuni?*, in *www.vita.it*, 7 luglio 2019).

⁷⁸ S. RODOTÀ, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, Bologna, 2013, 465 ss.; ID., *Il diritto di avere diritti*, cap. IV, Bari, 2012, 105 ss.; M.R. MARELLA, *Il diritto dei beni comuni. Un invito alla discussione*, in *Riv. crit. Dir. priv.*, 2011, 103 ss.; *Commissione Rodotà – per la modifica delle norme del codice civile in materia di beni pubblici (14 giugno 2007) – Proposta di articolato*, Ministero della Giustizia.

⁷⁹ S. LIETO, "Beni comuni", *diritti fondamentali e stato sociale. La Corte di Cassazione oltre la prospettiva codicistica*, in *Politica del diritto*, 3, 2011, 331 ss.

stituzione, esistendo beni, per loro intrinseca natura, funzionali al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi di una collettività. Questi devono essere considerati non più nell'ambito di una prospettiva prettamente patrimoniale-proprietaria, ma di tipo personale e collettivistico; sicché l'eventuale titolarità dello Stato non va intesa come titolarità dello Stato apparato, in quanto persona giuridica pubblica, piuttosto come Stato-collettività e, quindi, come ente esponenziale preposto all'effettiva realizzazione degli interessi della cittadinanza (collettività). È evidente come la scelta di classificare i beni in base alle utilità prodotte, collegando tali utilità alla tutela dei diritti della personalità e ad interessi pubblici essenziali, comporti uno stravolgimento negli assetti gestori tradizionalmente intesi ed ad una gestione – successivo e inevitabile passaggio – incentrata su un modello di autogoverno degli stessi utilizzatori.

I *commons* – concetto che investe la filosofia politica e la filosofia del diritto – sono capaci di dare un senso etico alla convivenza: “danno «un senso al mondo» e indicano un modo di «stare al mondo» totalmente diverso – opposto – all'antropologia dell'*homo oeconomicus* su cui si fonda l'ideologia capitalistica. I *commons* indicano un sistema di relazioni che si instaurano tra le persone nella gestione del loro bene stare assieme. Sono «comuni» perché creano legami di solidarietà. Presuppongono una responsabilità collettiva delle comunità di riferimento. Un loro uso condiviso: *cum-munus*. Prima di essere delle «cose» i beni comuni sono un sistema di relazioni basato sulla condivisione, sulla cooperazione, sulla reciprocità”⁸⁰. Emerge sì la “terzietà” del comune rispetto alla logica proprietaria che accomuna beni privati e beni pubblici, teorizzata a partire dalle nozioni di *accesso* e di *funzione sociale*.

Lo schema binario del dettato costituzionale, secondo il quale «la proprietà è pubblica o privata» (art. 42), deve, infatti, aprirsi a un *tertium quid* in ragione di un rapporto nuovo che si istituisce «tra le persone, i loro i bisogni,

⁸⁰ Così P. CACCIARI, *Cosa accade al movimento per i beni comuni?*, in www.vita.it, 7 luglio 2019. Tra i principali teorici e sostenitori dei *commons*, cfr. D. BOLLIER, S. HELFRICH, *The Wealth of the Commons. A World Beyond Market & State*, Massachusetts, 2012; D. BOLLIER, *La rinascita dei commons. Successi e potenzialità del movimento globale a tutela dei beni comuni*, Roma, 2014; M. DE ANGELIS, *Omnia Sunt Communia. On the Commons and the Transformation to Postcapitalism*, London, 2017; S. FEDERICI, *Reincarnare il mondo. Femminismo e politica dei commons*, Verona, 2018.

i beni che possono soddisfarli»⁸¹. La terza dimensione, essenzialmente non proprietaria, si leva da una lettura – talora risignificante – di alcune disposizioni contenute nella Costituzione stessa: in primo luogo, l’art. 43 prevede che possano essere affidate «a comunità di lavoratori o utenti determinate imprese o categorie di imprese, che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio e abbiano carattere di preminente interesse generale». Ciò che rileva è lo svincolamento dell’interesse non individualistico rispetto al riferimento obbligato alla proprietà pubblica: esso può essere perseguito, nella gestione d’imprese d’interesse generale, non solo dal soggetto pubblico – e proprietario – bensì anche da comunità di cittadini. In secondo luogo, il medesimo art. 42 – affermando che la proprietà privata debba essere «accessibile a tutti» e nel subordinarne la tutela da parte della legge alla sua «funzione sociale» – fornisce elementi essenziali per pensare una “terza via”.

L’accesso, pur concepito originariamente come la possibilità di ognuno di acquisire un titolo di proprietà, può legittimamente essere raccordato alla contemporaneità e, dunque, reinterpreto come strumento che consente di soddisfare l’interesse all’uso del bene *indipendentemente alla sua appropriazione esclusiva*. Esso rappresenta il contrario della logica esclusiva che caratterizza la proprietà tradizionale: mentre quest’ultima si esprime nella facoltà di *escludere* gli altri dall’uso o dal godimento del proprio bene, l’accesso ha carattere *inclusivo* e si esprime nel diritto a non essere escluso per opera di altri dall’uso o dal godimento di taluni beni. Similmente la funzione sociale, nata come vincolo all’esercizio del potere proprietario, può configurarsi come il «potere di una molteplicità di soggetti di partecipare alle decisioni riguardanti determinate categorie di beni» in quanto al centro di una “costellazione di interessi”⁸². Accesso e funzione sociale costituiscono così presupposti costituzionali per elaborare una *fruizione collettiva* e una *gestione partecipativa* per i beni comuni, a dispetto del loro assetto proprie-

⁸¹ S. RODOTÀ, *Beni comuni: una strategia globale contro lo human divide*, in M.R. MARELLA (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Verona, 2012, 107.

⁸² S. RODOTÀ, *Beni comuni: una strategia globale contro lo human divide*, in M.R. MARELLA (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, cit., 109.

tario: “non è tanto il ritorno a «un altro modo di possedere», ma la necessaria costruzione dell’«opposto della proprietà»”⁸³.

È l’intreccio tra beni comuni e diritti fondamentali, *recte* l’attitudine dei beni comuni a soddisfare bisogni della “persona costituzionalizzata”, a giustificare tale «condizione istituzionale d’indifferenza rispetto al soggetto che risulti esserne il titolare formale: “L’astrazione proprietaria si scioglie nella concretezza dei bisogni, ai quali viene data concretezza empirica collegando i diritti fondamentali ai beni indispensabili per la loro soddisfazione”⁸⁴. L’irrelevanza della qualificazione formale del soggetto al quale viene attribuita la totalità del bene, su cui si basa la fondazione non proprietaria dei beni comuni, si traduce in una nuova centralità del loro aspetto relazionale, ovvero dei soggetti in relazione ai quali si esplicano le loro finalità. A emergere è, dunque, il legame sociale tra coloro che partecipano alla fruizione collettiva del bene comune; legame che consente tanto di sciogliere le ultime riserve di individualismo insite nel riferimento ai diritti fondamentali quanto di collocare il rapporto tra persone, bisogni e beni nella dimensione della cittadinanza: “L’intreccio tra beni comuni e diritti fondamentali produce un concreto arricchimento della sfera dei poteri personali, che a loro volta realizzano precondizioni necessarie per l’effettiva partecipazione al processo democratico. Si potrebbe dire che, per tale via, si costituisce una rinnovata opportunità di ricongiungimento tra l’uomo e il cittadino”⁸⁵.

Il legame sociale, costitutivo della persona, e l’inerente funzione sociale dei beni comuni – qualificati come tali in quanto atti «a soddisfare bisogni collettivi e a rendere possibile l’attuazione di diritti fondamentali» – ne prefigurano sia le condizioni di fruizione, sia le possibilità di gestione: “[I beni comuni] appartengono a tutti e a nessuno: tutti possono accedervi, nessuno può vantare diritti esclusivi. Divengono condivisi per se stessi, e dunque devono essere gestiti in base ai principi di eguaglianza e solidarietà, rendendo effettive forme di partecipazione e controllo degli interessati e incorporando la dimensione del futuro, nella quale si riflette una solidarietà intergenerazionale, un obbligo verso le generazioni future. In questo senso tendono a

⁸³ IBIDEM, 113.

⁸⁴ IBIDEM, 109.

⁸⁵ IBIDEM, 121.

costituire un vero “patrimonio dell’umanità”, la cui tutela è anch’essa affidata a una legittimazione diffusa, al diritto di tutti di agire perché siano effettivamente conservati, protetti, garantiti. Attraverso questa molteplice attribuzione di poteri i beni comuni promuovono una cittadinanza attiva ed eguale”⁸⁶.

E che il patrimonio culturale, nelle sue componenti immateriali e nel suo valore sociale, e con specifico riferimento alle peculiarità che esso presenta nel contesto territoriale italiano, possa qualificarsi quale bene comune⁸⁷ appare, del resto, un dato pienamente sostenibile.

Invero, l’ordinamento giuridico italiano appare, nei confronti del patrimonio culturale, avere un orientamento essenzialmente “materialistico”, fondato sul suo riconoscimento attraverso il Codice dei beni culturali e del paesaggio. Ancorando la tutela e la valorizzazione del patrimonio culturale, entrambe finalizzate a «preservare la memoria della comunità nazionale e del suo territorio e a promuovere lo sviluppo della cultura» (art. 2), al suo sostrato materiale, il Codice cancella o immunizza i tentativi – nazionali o internazionali – di estendere la difesa alle sue componenti immateriali⁸⁸. Del processo di formale accoglimento e contestuale immunizzazione delle “tracce” d’immaterialità è senz’altro espressione l’art. 7-*bis*, introdotto nel Codice con il d.lgs. 26 marzo 2008, n. 62 all’indomani della ratifica della Con-

⁸⁶ IBIDEM, 125-126. Si afferma qui un principio di non-esclusione¹⁸³ che ha il proprio corrispettivo nella affermazione radicale del diritto al patrimonio culturale come inerente al diritto a partecipare liberamente alla vita culturale sancito dalla Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo: «Ogni individuo ha diritto di prendere parte liberamente alla vita culturale della comunità, di godere delle arti e di partecipare al progresso scientifico ed ai suoi benefici» (Art. 27, comma 1).

⁸⁷ Nell’ambito del Semestre della Presidenza Italiana del Consiglio dell’Unione Europea (1 luglio-31 dicembre 2014) si è tenuta la conferenza internazionale sul tema “*Patrimonio culturale come bene comune. Verso una governance partecipativa del patrimonio culturale nel terzo millennio*” (Torino, Venaria Reale, 23-24). Il 25 novembre 2014 il Consiglio ha adottato le Conclusioni sulla *governance* partecipativa del patrimonio culturale (GU C 463 del 23 dicembre 2014, 1-3) con le quali ha accolto la Comunicazione della Commissione “*Verso un approccio integrato al patrimonio culturale per l’Europa*” (Doc. 12150/14). Essa afferma che «il patrimonio culturale è una risorsa condivisa e un bene comune».

⁸⁸ È questa una delle tesi esposte in A. BARTOLINI, *L’immaterialità dei beni culturali*, in *Aedon*, 2014, 1.

venzione UNESCO per la *Salvaguardia del patrimonio culturale immateriale e per la protezione e la promozione delle diversità culturali*⁸⁹. In base ad esso, «le espressioni d'identità culturale collettiva contemplate dalle Convenzioni UNESCO, adottate a Parigi, rispettivamente il 3 novembre 2003 e il 20 ottobre 2005, sono assoggettabili alle disposizioni del presente codice qualora siano rappresentate da testimonianze materiali e sussistano i presupposti e le condizioni per l'applicabilità dell'articolo 10». L'articolo realizza il paradosso di sottoporre alla giurisdizione del Codice «il bene culturale immateriale solo se ancorato al supporto reale»⁹⁰, con ciò reintroducendo quell'aggettivo della vecchia formula della Commissione Franceschini che era stato accortamente eliminato dalla Commissione Cheli (con scelta recepita dall'art. 148 del d.lgs. n. 112/98 e poi ripresa nell'art. 2 co. 2 del Codice del 2004). Si estrinseca ivi quel principio di limitazione della tutela giuridica sul bene culturale alla *res qui tangi potest*⁹¹ che è strutturalmente radicato nell'ordinamento giuridico italiano: «il valore culturale dei beni [...] è dato dal collegamento del loro uso e della loro utilizzazione pregressi con accadimenti della storia, della civiltà o del costume anche locale. [...] La detta utilizzazione non assume un rilievo autonomo, separato e distinto dai beni di interesse storico, artistico, archeologico ed etnografico, ma si compenetra

⁸⁹ Approvata il 17 ottobre 2003 nell'ambito della Conferenza Generale UNESCO di Parigi, entrata in vigore (alla quarantesima ratifica) il 30 aprile 2006 e ratificata dall'ordinamento italiano con la legge 27 settembre 2007, n. 167. Essa va letta contestualmente alla Convenzione sulla protezione e promozione delle diversità delle espressioni culturali, volta proteggere e promuovere l'interculturalità, adottata a Parigi il 20 ottobre 2005 nel corso della 33ª sessione della Conferenza Generale dell'Unesco e ratificata in Italia con legge 19 febbraio 2007, n. 19.

⁹⁰ Per i virgolettati, si veda A. BARTOLINI, *L'immaterialità dei beni culturali*, in *Aedon*, 2014, 1. Come rilevato da Tarasco, si tratta «di una sostanziale "elusione" della normativa internazionale, dal momento che al Codice dei beni culturali non si affianca una normativa organica delle evidenze immateriali, con la conseguenza che alla negazione della tutela contenuta nel recente art. 7-bis si associa la lacuna di altre fonti normative» (A.L. TARASCO, *Diversità e immaterialità del patrimonio culturale: una lacuna (sempre più solo) italiana*, in *La Ricerca Folklorica*, 64/2011, 55-61).

⁹¹ Vale ancora oggi l'affermazione di Sabino Cassese secondo cui «la ricostruzione dei beni culturali è tutta svolta con l'occhio alle cose che siano beni culturali: al fondo della concezione c'è sempre una cosa oggetto di un diritto patrimoniale» (S. CASSESE, *I beni culturali da Bottai a Spadolini*, in *Rassegna degli Archivi di Stato*, 1975, n. 1-3, pp. 116-142).

nelle cose che ne costituiscono il supporto materiale e, conseguentemente, non può essere protetta separatamente dal bene»⁹².

L'impossibilità di individuare nel diritto positivo italiano un fondamento per l'identificazione di quella «categoria autonoma» ormai «pacificamente ammessa» che fa capo ai beni culturali immateriali e, più in generale, al patrimonio immateriale, induce ad allargare lo sguardo a fonti internazionali. La *Convenzione sulla salvaguardia del patrimonio culturale immateriale* si radica in un processo di progressivo riconoscimento del patrimonio intangibile che si è sviluppato in contesto internazionale a partire dalla fine degli anni Ottanta e si è espresso *in primis* nel programma volto ad individuare i Capolavori del patrimonio orale e immateriale dell'umanità, rimasto in vigore dal 1997 al 2005. Se la Convenzione – entro i limiti imposti dalla tutela dei diritti umani, dal mutuo rispetto tra le comunità, nonché dalle esigenze di uno sviluppo sostenibile – restituisce una definizione volutamente aperta di patrimonio culturale immateriale – l'inclusione nella nozione del patrimonio culturale immateriale di «strumenti, oggetti, manufatti» da un lato e di «spazi culturali» dall'altro procede nella direzione di un approccio integrato al patrimonio culturale⁹³ che considera il bene culturale non in sé, bensì nel suo contesto e i cui elementi fondanti ruotano attorno ai concetti di relazionalità e vitalità; la *Convenzione quadro del Consiglio d'Europa sul valore del patrimonio culturale per la società* (CETS n. 199), elaborata nel 2005, in vigore dal 2011 e firmata dall'Italia nel 2013⁹⁴, testimonia un ulteriore sviluppo della nozione di patrimonio culturale nella direzione di un approccio integra-

⁹² Corte cost., 9 marzo 1990, n. 118, in *Giur. cost.*, 1990, 3, 660 ss.

⁹³ Direzione confermata dalla Dichiarazione di Yamato, adottata nel 2004 a conclusione della conferenza internazionale dedicata alla *Salvaguardia del patrimonio culturale tangibile e intangibile*, nella quale si afferma la necessità di adottare approcci il più possibili integrati per la salvaguardia del patrimonio culturale materiale e immateriale. Vi si afferma infatti: «Taking into account the interdependence, as well as the differences between tangible and intangible cultural heritage, and between the approaches for their safeguarding, we deem it appropriate that, wherever possible, integrated approaches be elaborated to the effect that the safeguarding of the tangible and intangible heritage of communities and groups is consistent and mutually beneficial and reinforcing» (*Yamato Declaration on Integrated Approaches for Safeguarding Tangible and Intangible Cultural Heritage*, punto 11).

⁹⁴ Il trattato è aperto a sottoscrizione e ratifica da parte degli Stati membri dal 27 ottobre 2005 ed è entrato in vigore in corrispondenza della decima ratifica, l'1 giugno 2011.

to e relazionale. Essa definisce il patrimonio culturale come segue: «*Cultural heritage is a group of resources inherited from the past which people identify, independently of ownership, as a reflection and expression of their constantly evolving values, beliefs, knowledge and traditions. It includes all aspects of the environment resulting from the interaction between people and places through time*»; e, dunque, segue un approccio definibile “olistico”⁹⁵ o “d’interazione”⁹⁶: abbraccia ambienti storici, culturali e naturali, nei loro aspetti tangibili e intangibili, in quanto strutturalmente interrelati e in quanto identificati dalla comunità come riflesso ed espressione dei propri valori e delle proprie tradizioni.

Nel trasferire i costrutti di patrimonio, comunità, territorio, trasmissione, rigenerazione sin qui tracciati nello specifico tessuto culturale italiano, lo sguardo integrato elaborato dai testi internazionali si rivela imprescindibile. La distribuzione capillare di monumenti, complessi architettonici, paesaggi storici e naturali costitutivi di un’identità collettiva nel contesto nazionale è stata descritta da Salvatore Settis nei termini di “contiguità e continuità”. Carattere precipuo del “modello Italia” non è la mera numerosità di elementi culturali, singolarmente considerati, conservati e musealizzati, bensì «la presenza diffusa, capillare, viva di un patrimonio solo in piccola parte conservato nei musei, e che incontriamo invece, anche senza volerlo e anche senza pensarci, nelle strade delle nostre città, nei palazzi in cui hanno sede abitazioni, scuole e uffii-

⁹⁵ “The text pursues a comprehensive approach to the built environment embracing urban and rural developments and the intermediate components of the heritage fabric, with all their diversities and vernacular aspects. Nor does it duplicate the 2003 UNESCO convention on safeguarding the intangible heritage, since it is not a matter of safeguarding a supposedly intangible class of heritage but rather of considering the meaning which every heritage whether tangible or intangible has in a given context” (D. THÉRON, *Benefits and innovations of the Council of Europe Framework Convention on the Value of Cultural Heritage for Society*, in AA.VV., *Heritage and Beyond*, Strasbourg, Council of Europe Publishing., Strasbourg, 2009, 10).

⁹⁶ «“Cultural heritage”, in its widest sense (embracing cultural and historic environments and tangible and intangible aspects), was to be the subject of the convention. This was consistent with the primary objective of the convention, which was to ensure that the values and needs of cultural heritage in its infinite variety were considered in all fields of policy making and deliberation» (N. FOJUT, *The philosophical, political and pragmatic roots of the convention*, in AA.VV., *Heritage and Beyond*, Strasbourg, Council of Europe Publishing, cit., 19).

ci, nelle chiese aperte al culto; [un patrimonio] che fa tutt'uno con la nostra lingua, la nostra musica e letteratura, la nostra cultura»⁹⁷ Continuità, dunque, poiché ogni elemento che costituisce la trama culturale del territorio italiano è strutturalmente relato al proprio contesto; e contiguità, poiché la capillarità della diffusione culturale nel territorio si concentra nei nodi urbani in cui ogni giorno viviamo: «contiguità e continuità sono qui le parole-chiave: quello che costituisce la nostra identità, la rete che ci avvolge e che ci identifica, è che il nostro patrimonio culturale sono le città nelle quale viviamo, le chiese in cui entriamo, le case e i palazzi in cui abitiamo o che visitiamo, le nostre coste e le nostre montagne. Il nostro patrimonio culturale non è un'entità estranea, calata da fuori, ma qualcosa che abbiamo creato nel tempo [...] Il nostro bene culturale più prezioso è il contesto, il *continuum* fra i monumenti, le città, i cittadini; e del contesto fanno parte integrante non solo musei e monumenti, ma anche la cultura della conservazione che li ha fatti arrivare fino a noi»⁹⁸. È, dunque, nel tessuto urbano che la fitta e continua trama culturale del territorio italiano si fa più evidente: «ogni città è viva narrazione della propria storia, ma anche volto e traduzione in pietra del popolo che la abita, la conserva e la trasforma. La città e il suo popolo sono una cosa sola, un solo nodo lega l'esperienza dei viventi e la memoria delle cose»⁹⁹.

La trama urbana – in particolare quella delle città storiche – è, insomma, nodo in cui si concentra e si evidenzia nella sua contiguità-continuità il patrimonio culturale italiano (definibile, dunque, come *localmente* diffuso). Non v'è, per la città, metafora più appropriata di quella scolpita da Plutarco: la città è come un organismo vivente, cresce mutando e restando se stessa, secondo un codice genetico iscritto nella sua stessa storia, nell'unicità della sua *forma urbis*. L'anima della città, la «città invisibile» che ne vivifica e innerva le componenti materiali, è in questo equilibrio fra permanenza e mutazione, nel rapporto fra città e cittadini, fra «le pietre e il popolo»¹⁰⁰. In questa città si come delineata trova un fertile spazio d'incontro tra il campo semantico del patrimonio culturale – nella sua accezione più complessa e integrata – e il campo

⁹⁷ S. SETTIS, *Italia S.p.A. All'assalto del patrimonio culturale*, Torino, 2007, 10 ss.

⁹⁸ IBIDEM, 11.

⁹⁹ S. SETTIS, *Se Venezia muore*, Torino, 2014.

¹⁰⁰ IBIDEM, *op. ult. cit.*

semantico dei beni comuni. Essa, infatti, sostanzia il *diritto essenziale alla città* che, complementare al *diritto essenziale alla natura*, si caratterizza come diritto collettivo, poiché radicato nella lunga creazione collettiva della città e, al contempo, proiettato verso le generazioni che verranno¹⁰¹.

5. “Penso che sia molto utile cercare di aprire un varco nel Codice civile per inventarci «un altro modo di possedere», a prescindere dal titolo giuridico¹⁰². L’esempio della legge sui Domini Collettivi voluta e scritta da Paolo Grossi per i beni consuetudinari («comunità originarie» autonormate) mi pare un’ottima soluzione da prendere in considerazione anche per provare ad estenderla ai nuovi, «emergenti» usi civici (collettività locali con autonomia statutaria e gestionale. Esattamente come prevede l’art. 43 della Costituzione). Credo che dovremmo avere presente anche la convenzione internazionale di Faro (mai ratificata dall’Italia) lì dove si parla di «comunità patrimoniali» che si prendono carico della conservazione e gestione di particolari beni culturali. Dobbiamo quindi inventare un nuovo quadro giuridico in grado di difendere i beni comuni e le strutture capaci di prendersene cura”¹⁰³. Il che è particolarmente interessante in caso di rimozione del lavoro dal suo supporto fisico originale, giacché una scelta solutoria – in merito al valore artistico dell’opera, alla possibilità di rimuovere o distruggere la stessa o addirittura

¹⁰¹ Del resto, “*Non l’Uomo, ma uomini abitano questo pianeta. La pluralità è la legge della terra*”: così H. ARENDT, *The Life of the Mind*, New York, 1978; trad. it. *La vita della mente*, Bologna, 1987.

¹⁰² T. CHENG-DAVIES, *A work of art is not just a barrel of pork: the relationship between private property rights, moral rights doctrine and the preservation of cultural heritage*, in *Intellectual Property Quarterly* (2016). Per una critica al riguardo, cfr. D. BURTON, *Artists’ Moral Rights: Controversy and the Visual Artists Rights Act*, 48 S.M.U. L. Rev. 639, 642 (1995); D.S. CIOLINO, *Moral Rights and Real Obligations: A Property-Law Framework for the Protection of Authors’ Moral Rights*, 69 Tul. L. Rev. 935, 938 (1995). Ed altresì si veda. J. LIPTON, *Moral Rights and Supernatural Fiction: Authorial Dignity and the New Moral Rights Agenda*, 21 Fordham IP, 537, 539 (2011) e E. DAMICH, *The Visual Artists Rights Act of 1990: Toward a Federal System of Moral Rights Protection for Visual Art*, 39 Cath. U. L. Rev. 945, 946 (1990).

¹⁰³ P. CACCIARI, *Cosa accade al movimento per i beni comuni?*, in www.vita.it, 7 luglio 2019, il quale ivi altresì asserisce: “Penso sia giunto il momento di mettere all’ordine del giorno, senza timidezze, una economia post-capitalista. Una uscita dall’economicismo attraverso il riconoscimento della centralità dei beni comuni (a partire dalla gestione diretta delle risorse a livello locale”.

di dislocarla in un altro luogo, per garantirne la conservazione, ove i suoi valori artistici e culturali siano riconosciuti – potrebbe essere concessa a un’ autorità amministrativa pubblica.

Muovendo da tale impostazione (*i.e.* accantonando il profilo dei regimi di appartenenza dell’ opera per indirizzare la centralità della riflessione verso la preservazione e la tutela delle opere d’ arte urbana e dunque degli interessi della collettività), una strada alternativa – in attesa di un’ opportuna Legge per la *Street Art* (che vincoli i proprietari a richiedere una autorizzazione alla Soprintendenza competenza prima di procedere alla demolizione o alla cancellazione)¹⁰⁴ –, allora, pur non praticabile in tutti i casi, potrebbe essere quella di disporre vincoli d’ interesse storico-artistico su interi quartieri nei quali sono state realizzate le opere. Questa misura non interesserebbe principalmente i casi in cui le opere siano state autorizzate o addirittura finanziate dalle amministrazioni locali, quanto quelle aree – si pensi, ad esempio, a Shoreditch a Londra o a San Lorenzo a Roma – scelte come territori di elezione da parte degli artisti. Un percorso già avviato da alcune municipalità (si pensi a Roma, con lo storico quartiere Coppedè), che muove dagli articoli 137 e seguenti del Codice dei beni culturali, che disciplinano la procedura di dichiarazione di notevole interesse pubblico non solo per singoli edifici, ma anche per intere aree, al fine, per usare le parole dell’ art. 138, di preservare la “*loro valenza identitaria in rapporto al territorio in cui ricadono*”.

Una soluzione forse ingombrante, che pare, però, rispondere pienamente alle necessità delle opere di strada. Sono semplici proposte, che forse an-

¹⁰⁴ «Servirebbe una legge per la *Street art*; una legge che potrebbe prevedere, innanzitutto, che il proprietario di un immobile, prima di procedere alla distruzione o all’alterazione dell’opera stessa, debba inviare una comunicazione alla Soprintendenza competente per territorio, in cui manifesta la propria volontà. Dal canto suo, la Soprintendenza dovrebbe avere un certo lasso di tempo per valutare l’opera, eventualmente disporre un vincolo sulla stessa e rispondere al proprietario dell’immobile. In caso di mancata risposta, dovrebbe valere un meccanismo di silenzio-assenso, in virtù del quale il proprietario sarebbe legittimato alla distruzione o all’alterazione dell’opera. Inoltre, la Soprintendenza dovrebbe essere assistita da una commissione di esperti – composta anche da *street artist* –, che dovrebbe essere sentita prima di disporre un vincolo o di autorizzare la distruzione»: così testualmente, G.M. RICCIO, *Street Art, leggi e tutela*, in *Artribune* (versione online), 13 giugno 2019. Cfr. altresì G.M. RICCIO, *Diritto d’ autore*, in P. STANZIONE, A. SATURNO, *Il diritto privato della pubblica amministrazione*, Padova, 2006, 60.

drebbero discusse collettivamente, per mezzo di strumenti di inclusione democratica nella determinazione dei processi giuridici. Il patrimonio culturale è la più grande ricchezza del nostro Paese: si stima che l'Italia concentri – a seconda della definizione di Patrimonio culturale – dal 60% al 75% di tutti i beni artistici esistenti in ogni continente; pertanto rappresenta un punto di riferimento per chiunque nel mondo, soprattutto per chi si è occupato e si occupa d'Arte, dagli artisti del Rinascimento, agli intellettuali che realizzavano il famoso *Gran tour* tra il Settecento e l'Ottocento, sino ad oggi; d'altra parte le opere artistiche italiane coprono un arco temporale che si estende dalla preistoria ai giorni nostri, condizionando spesso l'arte degli altri Paesi. E ad esso – a questo patrimonio culturale, artistico e storico nostrano, pregno di grandezza ed importanza, inteso in senso più ampio di quanto fatto proprio dal legislatore ordinario sia per il contenuto, ispirato in massimo grado al pluralismo ideologico, sia per l'oggetto, che dovrebbe concernere certamente i beni materiali, ma anche quelli immateriali e le attività, relegate troppo spesso in secondo piano¹⁰⁵ – l'art. 9 della nostra Carta costituzionale, con la sua capacità espansiva che ne connota la grande intenzione concettuale, riconosce piena tutela e promozione: la Repubblica (intesa quale Stato-ordinamento) «*tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione*»¹⁰⁶ – scelta questa doverosa, eppure non così scontata in un clima, come quello postbellico, ove la popolazione era afflitta piuttosto

¹⁰⁵ Sulla dimensione dell'immaterialità, che inerisce necessariamente al concetto di bene (e di patrimonio) culturale, cfr. A. BARTOLINI, *L'immaterialità dei beni culturali*; L. CASINI, *Noli me tangere: i beni culturali tra materialità e immaterialità*; S. FANTINI, *Beni culturali e valorizzazione della componente immateriale*; A. GUALDANI, *I beni culturali immateriali: ancora senza ali?*; G. MORBIDELLI, *Il valore immateriale dei beni culturali*; G. SEVERINI, *Immaterialità dei beni culturali?*, tutti in *www.aedon.it*, n. 1/2014; nonché L. GASPARINI, *Il patrimonio culturale immateriale. Riflessioni per un rinnovamento della teoria e della pratica sui beni culturali*, Milano, 2014.

¹⁰⁶ Si veda la testimonianza viva di un ininterrotto impegno militante e di una forte passione culturale e civile da parte di un archeologo che ha sempre associato la didattica e la ricerca universitaria alla politica culturale del Presidente del Consiglio superiore “Beni culturali e paesaggistici” del MiBACT, organo dal ruolo particolarmente attivo nella recente fase delle radicali riforme del patrimonio culturale: G. VOLPE, *Il Bene Nostro. Un impegno per il patrimonio culturale*, Bari, 2019.

dall'urgente necessità di soddisfare bisogni più immediati. In Italia¹⁰⁷ – dopo le legislazioni preunitarie, disorganiche e sporadiche e le prime discipline compiute comparse agli inizi del '900 (l. 17 luglio 1904, n. 431 e l. 20 giugno 1909, n. 364, nota come “legge Rosadi”) e nel periodo fascista (*corpus* di leggi del 1° giugno 1939 n. 1089 e 29 giugno 1939, n. 1497 – leggi “Bot-tai”) –, i Costituenti, mossi dalla volontà di una chiara riaffermazione di libertà, si intuirono le potenzialità della cultura e della sua promozione come luogo di identità, e, insieme, di democrazia e pluralismo.

Il fenomeno culturale è anzitutto memoria e testimonianza acquisita del passato – e in tal senso è *patrimonio* e *luogo dell'identità di un popolo*¹⁰⁸ –; ma deve essere al contempo, esperienza del *presente* e *genesì del futuro* di una collettività: di qui la necessità di rinvenire un equilibrio tra quel passato, questo presente e quel futuro, intendendo sempre – per addivenire alla nostra indagine – la tutela, la valorizzazione e la fruizione del patrimonio esistente come funzioni della promozione di una entità costantemente *in fieri*, ossia di un

¹⁰⁷ Guardando indietro, l'idea di *Kulturstaat*, peraltro assai complessa, variamente declinata e non scevra di ambiguità laddove intesa in senso autoritario-conformativo, si rinviene soprattutto nei paesi di lingua tedesca: già presente nei *Discorsi alla nazione tedesca* di Fichte (J.G. FICHTE, *Discorsi alla nazione tedesca*, 1807, trad. it. a cura di G. Rametta, Roma-Bari, 2005), adombrata fin dalla prima metà dell'Ottocento nello stato prussiano, essa viene delineata nella Costituzione di Weimar, che garantisce libertà all'arte e alla scienza, nonché protezione e valorizzazione dei monumenti, opere d'arte, bellezze della natura e paesaggio (artt. 142, 150 e 158); poi ripresa, nel secondo dopoguerra, dalla dottrina tedesca con un noto studio di Ernst R. Huber della gine degli anni Cinquanta (E.R. HUBER, *Zur Problematik des Kulturstaats*, Mohr, Tübingen, 1958), per giungere fino alla più recente ed elaborata interpretazione di Peter Häberle, che, sul concetto di cultura tenta di costruire dagli anni Ottanta in poi un vero e proprio *Kulturverfassungsrecht* (P. Häberle, *Kulturverfassungsrecht im Bundesstaat*, Wien, 1980; ID., *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo. Saggi*, Milano, 2003; ID., *Costituzione e identità culturale: tra Europa e Stati nazionali*, Milano, 2006).

¹⁰⁸ Quanto alla connessione, in sé genetica, tra cultura e identità, occorre sottolineare come – pur in una fase storica difficile, quale quella attuale, in cui la definizioni del concetto di identità, cui molte disposizioni, anche nel Codice dei beni culturali, fanno riferimento, richiede un notevole equilibrio da parte dello studioso e dell'interprete – non possa incorrersi nell'errore di considerare l'identità come un fattore statico, legato solo alla nazionalità, ad un *Volksgeist* esclusivo, formandosi e rigenerandosi piuttosto le grandi civiltà e le culture e subculture che in esse si esprimono, da sempre dall'ibridazione, dalla contaminazione reciproca, secondo un paradigma dinamico che è infine all'origine dei frutti più preziosi della storia umana.

insieme di beni e soprattutto di attività che sono, o si tradurranno, in un ulteriore *arricchimento materiale e spirituale* di quella collettività, e ben più ampiamente dell'intera umanità. In questa prospettiva, il patrimonio esistente è sì fattore di ricchezza presente, ma è anche (e soprattutto) motore di ricchezza futura, non esaurendo la sua conoscenza in un mero godimento estetico attuale, piuttosto orientando e incentivando alla creazione di una nuova cultura, di nuova arte, e, dunque, di nuovo patrimonio, materiale e immateriale.

La cultura è agire comunicativo, una trasmissione di valori ideologicamente connotati, e tra di essi, di valori estetici, che ne sono un'espressione specifica. In tal senso, rilevanti risultano essere, altresì, le disposizioni degli artt. 33 e 34 Cost: correttamente il primo comma dell'art. 33 lega il fenomeno culturale a quelli, strettamente connessi, della creazione artistica e della ricerca scientifica (poste con altre come «materie privilegiate», secondo la dibattuta e nota tesi di Sergio Fois, e, dunque, esenti dal limite del buon costume proprio delle manifestazioni di pensiero di cui all'art. 21, c. 6, Cost)¹⁰⁹ e definisce il profilo delle attività come fattore genetico essenziale del bene culturale; i successivi commi – di non minor interesse –, dipoi, nel definire i principi fondamentali dell'attività di insegnamento ad ogni livello, pongono in evidenza l'aspetto centrale della *tradizione* della cultura e della *educazione* alla cultura, nel quadro di quella complessiva *Bildung* del cittadino, che, preparandone la capacità di fruizione mediante un affinamento della sensibilità, costituisce in realtà il presupposto più profondo di ogni tutela dei beni, esistenti e futuri¹¹⁰.

¹⁰⁹ Il riferimento è a S. FOIS, *Principi costituzionali e libera manifestazione del pensiero*, Milano, 1957, 48 ss.

¹¹⁰ Sugli artt. 33-34 Cost., già A. MURA, *Artt. 33-34*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1976, 227 ss.; S. MANZIN MAESTRELLI, *Istruzione dell'obbligo*, in *Digesto pubbl.*, vol. IX, Torino, 1994, 1; L. BONAMORE, *L'istruzione-educazione diritto essenziale e status permanente dell'individuo*, in *Dir. famiglia*, 1995, 1597; M. DELLA MORTE, *Profili costituzionali del diritto allo studio tra Stato e Regioni*, in L. CHIEFFI (a cura di), *I diritti sociali tra regionalismo e prospettive federali*, Napoli, 1999, 477; P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritto sociali*, Torino, 2002, 409; G. CORSO, *Principi costituzionali sull'istruzione*, in C. MARZUOLI (a cura di), *Istruzione e servizio pubblico*, Bologna, 2004, 40; G. FONTANA, Art. 33, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, Torino, 2006, 675 ss.; A.M. POGGI, Art. 34, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costitu-*

“Quale che sia il contesto, e dunque salvi i problemi che rimangono nella coesistenza plurale di più prospettive assiologiche, la formazione del cittadino alla percezione della dimensione estetico-culturale come valore in sé è determinante per l’efficacia di ogni successiva attività dei poteri pubblici, dalla tutela alla valorizzazione alla fruizione”¹¹¹. Del resto, la stessa Dichiarazione Universale dei diritti dell’Uomo del 1948 – con un enunciato che ha rinvenuto specificazione nel Patto internazionale¹¹² sui diritti economici, sociali e culturali del 1966 e nella Convenzione quadro del Consiglio d’Europa di Faro del 27 ottobre 2005¹¹³ – configura un diritto assoluto di ciascun individuo a fruire liberamente dei beni culturali che sono identità della Nazione, di godere delle arti e di partecipare ai benefici del progresso scientifico¹¹⁴. Trattasi di un diritto a godere della cultura certo come bene materiale o immateriale “che le popolazioni identificano come espressione di valori, credenze, conoscenze e tradizioni”, che sono nell’essenza l’identità di una Nazione. Identità nazionale ogni qualvolta ritrovata o ridefinita in ragione delle esperienze maturate da un popolo, delle consistenze definite dai diversi flussi migratori da e verso altri territori, ma anche dei differenti bisogni di soddisfazione di sicurezza o libertà di una popolazione”¹¹⁵.

In aliis verbis, senza quella che, in altro contesto, si definisce un’*etica della cura*¹¹⁶, diffusa anzitutto a livello dei singoli e delle comunità locali, sarà assai difficile rendere effettive le misure di protezione dei beni o promuovere le at-

zione, cit., 699 ss.; F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell’istruzione. Atti del Convegno di Roma, 23-24 gennaio 2014*, Napoli, 2014.

¹¹¹ F. RIMOLI, *La dimensione costituzionale del patrimonio culturale: spunti per una rilettura*, in *Rivista giuridica dell’Edilizia*, f. 5, 2016, 505 ss.

¹¹² Il Patto è stato reso esecutivo in Italia con l. 25 ottobre 1977, n. 881. Per tutti, cfr. E. CRAIG, *A right to cultural identity in a UK Bill of Rights?*, in *European Public Law*, 2013, 19, 689 ss.

¹¹³ Convenzione Quadro del Consiglio d’Europa sul valore dell’eredità culturale per la società, Faro, 27 ottobre 2005 (sottoscritta a Strasburgo dall’Italia 27 febbraio 2013), art. 1, § 1 lett. a). Si veda C. CARPENTIERI, *La Convenzione di Faro sul valore dell’eredità culturale per la società (da un punto di vista logico)*, in *Federalismi.it*, 2017, 2 ss.

¹¹⁴ Dichiarazione Universale dei diritti dell’Uomo dell’O.N.U., Parigi, 10 dicembre 1948, art. 27.

¹¹⁵ Convenzione sul valore dell’eredità culturale, di Faro, art. 5, § 1°, lett. a).

¹¹⁶ Sull’etica della cura, *ex multis*, V. HELD, *The Ethics of Care: Personal, Political and Global*, Oxford, 2007; N. NUSSBAUM, *Le nuove frontiere della giustizia*, Bologna, 2007.

tività culturali. Ed allora, pur ribadendo il complesso profilo della relatività culturale dei contenuti e dei giudizi di valore in campo estetico, l'ardita connessione tracciata da Luigi Zoja¹¹⁷ tra Giustizia e Bellezza, seppur opinabile per molti versi, appare non del tutto scevra di fondamento, giacché un popolo non avvezzo all'apprezzamento dei valori estetici risulta sovente poco incline all'equilibrio pur in campo etico: *“il bisogno di giustizia è qualcosa di naturale, di archetipo, che precede ogni educazione. Ma il bisogno di bellezza non è sostanzialmente diverso. Così simili sono le due aspirazioni, che una vittoria della bruttezza sulla bellezza è facilmente sentita come il male che vince sul bene ed il preferire la bruttezza alla bellezza appare sempre come un'azione malvagia”*¹¹⁸. Il nesso tra etica ed estetica, decisamente (e comprensibilmente) negato nella modernità, assai più stretto nel pensiero antico, nella prospettiva della *kalokagathìa*¹¹⁹, assurge, nel suo viaggio filosofico, antropologico, psicoanalitico sulla giustizia e la bellezza, oramai cancellate nelle società di massa dalla memoria storica dell'umanità, ad elemento essenziale: *“non c'è compressione e deformazione dell'estetica senza una corrispondente deformazione dell'etica [...]; una società che ha rimosso esageratamente la polarità della bellezza, per mantenere questa unilateralità sarà più rigida e dogmatica di quanto un equilibrio tra i due poli richiederebbe”*¹²⁰.

¹¹⁷ L. ZOJA, *Giustizia e Bellezza*, Torino, 2007.

¹¹⁸ IBIDEM. La bellezza, infatti, ha un compito etico – intesa nel senso che fu da Aristotele in poi: ricerca del bene – insostituibile.

¹¹⁹ Nelle sue forme più antiche, infatti, il bene assoluto era composto inseparabilmente da giustizia e bellezza poiché entrambe, bisogni archetipi dell'anima, erano ritenute componenti necessarie per l'equilibrio dell'uomo e della società.

¹²⁰ L. ZOJA, *Giustizia e Bellezza*, cit., 84. L'Autore, nella Presentazione, si asserisce: *“Fra gli studiosi della modernità, questo saggio si inserisce con forza da una prospettiva inattesa. I nostri antenati greci avevano un sistema di valori indivisibile, fatto di giustizia e bellezza. La bellezza, raccogliendo approvazioni indiscutibili, aiutava ad assicurare un consenso anche alla morale. Una relazione armonica tra bellezza e giustizia sopravviveva nel Rinascimento, insieme a un rapporto tra piazza e palazzo. Ma il protestantesimo e la modernizzazione spaccano questa unione, in nome di una giustizia ascetica e della funzionalità. Il bello, non essendo direttamente utile, si incammina in direzione del passatempo e dell'investimento. Intanto, privatizzazione e razionalizzazione della vita eliminano la piazza, dove si godeva la bellezza gratuitamente e insieme. L'arte si fa specialistica e la massa si abitua alla bruttezza come condizione normale. Ma il cinismo verso i valori della giustizia, che la società di oggi rimprovera, potrebbe derivare anche dall'aver eliminato quelli della bellezza, da cui la loro radice è inseparabile”*.

Andando a rileggere le intense pagine di Aristotele, Kant, Jung, Levi, Newman, Buber, Borges, Pasolini, Zoja ricostruisce un'etica dell'esistenza planetaria calpestata dalla bruttezza, mostrando come la giustizia non sia separabile dalla bellezza – di più: che la bruttezza e l'orrore sono sovente diffusi sotto il nome di progresso¹²¹; rivolge frecciate forti, acide, precise e in contrasto con le linee generali della partitocrazia, alla politica di Palazzo – “la piazza come piattaforma della cosa pubblica è scomparsa, e con essa è scomparsa la via maestra, naturale e gratuita, di educazione alla bellezza che per secoli, anche se non poteva evitare guerre e calamità, ingentiliva l'anima umana”¹²²; sino a disvelare il mercato della comunicazione e, nel contempo, denunciare l'assuefazione delle masse ai simulacri di domesticazione sociale rappresentati dall'impero dei media, nessuno escluso. La nuova piazza virtuale è la televisione e sul video si “combattono” le schermaglie elettorali; si combinano “affari sporchi”; si uccide la democrazia che non c'è. A ragione, dunque, rimembrando Eschilo, Sofocle, Rilke o Hölderlin, il male è evitabile solo sconfiggendo la bruttezza che i grandi soggetti dell'economia (le multinazionali) e l'utilitarismo della politica (l'oligarchia dei partiti) riproducono nel passare dei governi; sciogliendo i tanti bavagli imposti dalla Chiesa di Roma – anch'essa non esente dalla bruttezza e dall'ingiustizia –, all'etica spirituale non comprovante il suo potere divino; sinanco muovendo, nella ricerca del bene, verso l'equilibrio, mai superato, qual è la composizione di bellezza e giustizia. “L'uomo comune ignora l'equilibrio tra questi due bisogni non solo perché ne ha soppresso uno, ma perché ha perduto il bisogno di equilibrio. La necessità stessa di esperienze equilibrate è un biso-

¹²¹ G. LUNGHINI, *Conflitto, crisi, incertezza*, Torino, 2012, 102-103. Nella ricerca del bene la giustizia non è separabile dalla bellezza in nessun settore, neanche in quelli che, erroneamente, riteniamo debbano essere soggetti solo a fredde e impersonali regole matematiche. Keynes, uno dei geni del '900, non aveva dubbi sul fatto che anche il metodo dell'economia politica dovesse essere ispirato alla bellezza e alla giustizia, e nel criticare il liberismo selvaggio che si era imposto a cavallo tra l'800 e il 900 non esitava ad affermare: “Non è intelligente, né bello, né giusto, né virtuoso, né si comporta come dovrebbe. In breve non ci piace e anzi stiamo cominciando a detestarlo”.

¹²² IBIDEM, 103: “Invece di utilizzare l'immenso incremento delle risorse materiali e tecniche per costruire la città delle meraviglie, si creano i bassi fondi; e si pensò che fosse giusto e ragionevole farlo perché questi, secondo il criterio dell'impresa privata, «fruttavano», mentre la città delle meraviglie sarebbe stata, si pensava, un atto di follia che avrebbe, nell'imbecille linguaggio finanziario, «ipotecato il futuro»”.

gno estetico, il bisogno etico, non essendo più parte di una necessità di equilibrio, può imporsi solo in quanto bisogno pratico, funzionale, utilitarista: un insieme di normative che non ha più riferimento a sentimenti profondi, e soprattutto ad un profondo senso di equilibrio”.

E, dunque, in questa prospettiva, la stessa concezione idealistico-romanica che aveva ispirato le leggi Bottai del 1939, pur certo in sé non più sostenibile come tale – se non altro perché poco incline a riconoscere la relatività del bello, o, addirittura, il valore estetico del brutto, già esposto nella metà dell’Ottocento da Karl Rosenkranz in un suo studio¹²³ – è da considerare comunque con rispetto, giacché il legame tra bellezza, giustizia e cultura induce un’armonia del vivere, individuale e collettivo, che è alla base del buon governo e della buona politica. Centrale, a tal scopo, è allora la ricordata opera di educazione, di sensibilizzazione che deve essere svolta dalle istituzioni culturali sui singoli: qui sta, infatti, il senso profondo dell’intima, lungimirante connessione tra le norme di cui agli artt. 9, 33 e 34 della Carta, la continuità dimensionale tra insegnamento e cultura per la formazione di colore che – in quanto cittadini e parte dell’umanità che produce e gode della cultura e dei suoi frutti – dovranno essere, qualunque ne sia il ruolo sociale, custodi del patrimonio ereditato dalle pregresse generazioni e di quello che i loro contemporanei e le future generazioni potranno e sapranno produrre. Una grande responsabilità questa, cui deve corrispondere una solida educazione ed un grande impegno nel preservare tanta ricchezza –perché se forse non è vero che la “bellezza salverà il mondo”¹²⁴ – come invece sosteneva pur con realistico rimpianto e nostalgia il principe Myškin di Dostoevskij¹²⁵ –, di certo può renderlo assai più supportabile.

¹²³ K. ROSENKRANZ, *Aesthetik des Hässlichen* (Bornträger, Königsberg, 1853), Leipzig, 1990.

¹²⁴ *La bellezza salverà il mondo. Wilde, Rilke, Cvetaeva (Les Aventuriers de l’absolu)* è un saggio del filosofo bulgaro Cvetan Todorov; tratta dell’aspirazione all’assoluto, ricercata attraverso la via dell’arte. Todorov ripercorre ed analizza le vite di tre grandi autori (Oscar Wilde, Rainer Maria Rilke e Marina Cvetaeva), scelti poiché hanno posto la loro intera esistenza al servizio del bello e della perfezione; il saggista dà la propria interpretazione a ciascuna di esse, concludendo con la sua riflessione sull’arte di vivere. Il titolo italiano riprende una frase del principe Myškin ne *L’idiota* di Dostoevskij.

¹²⁵ La famosa frase appare nel libro *L’idiota*. Essa non viene mai pronunciata dal principe, nel testo è Ippolit che gli si rivolge malevolo e canzonatorio: “*E’ vero, principe, che lei una volta ha detto che la bellezza salverà il mondo?*”. Nel cortocircuito bene-bellezza

È vero talora capiti di cullarsi nell'idea positivista, o forse soltanto esageratamente ottimista, che ad ogni problema corrisponda almeno una soluzione, che ogni matassa di filo, per quanto intricata, possa essere dipanata. È radicata l'idea che sia possibile sciogliere ogni nodo, con pazienza e buona volontà. Eppure vero che forse quanti voglia riflettere seriamente su un conflitto, di qualsiasi tipo esso sia, dovrebbe prima di tutto porsi il quesito sul se esista una soluzione possibile, *recte* accettabile, per le parti coinvolte. C'è, altresì, una terza via: inazione, depressione, silenzio, attesa, paralisi. È quella che Erwin Panofsky individua nell'incisione di Dürer Albrecht, "Melencolia I" (siglata e datata al 1514): "La sua melanconia non rappresenta né l'avarizia né l'insania mentale, ma un essere pensante in uno stato di perplessità. Non è fissa su un oggetto che non esiste, ma su un problema che non può essere risolto"¹²⁶. Anche questa strada di disillusione e indifferenza, evidentemente, non conduce in nessun luogo. Resta ancora una possibilità, la più ovvia ma non sempre la più semplice: fare il possibile "*hic et nunc*". Senza adagiarsi nell'illusione che non possano esistere problemi senza soluzione; senza rifiutare il confronto in nome di un presunto iperrealismo che è, di fatto, affermazione dei più astratti principi e spesso comoda scusa per giustificare la propria mancanza di buona volontà; *senza rinunciare programmaticamente all'azione*¹²⁷.

de *L'idiota*, Dostoevskij inizia a delineare quanto affronterà più compiutamente ne *I fratelli Karamazov*: "La bellezza è una cosa tremenda e orribile. Non riesco a sopportare che un uomo dal cuore nobile e dall'ingegno elevato cominci con l'ideale della Madonna per finire con quello di Sodoma. Ma la cosa più terribile è che, portando nel suo cuore l'ideale di Sodoma, non rifiuti nemmeno quello della Madonna. Il cuore trova bellezza perfino nella vergogna, nell'ideale di Sodoma che è quello della maggior parte degli uomini". E, inoltre: "La Bellezza ha in se stessa una potenza salvatrice, oppure anche la Bellezza, divenuta ambigua, ha bisogno di essere salvata e protetta?".

¹²⁶ E. PANOFSKY, *La vita e l'opera di Albrecht Dürer*, trad. italiana di C. Basso, Milano 2006.

¹²⁷ In Puglia la *street art* ora è legge: il 19 giugno 2020 è stata approvata in via definitiva in consiglio regionale la proposta di legge recante "Disposizioni per la valorizzazione, promozione e diffusione della *street art*", sottoscritta dai consiglieri Enzo Colonna e Sabino Zinni: un ulteriore passo in avanti per il riconoscimento dell'arte urbana, dopo l'annuncio di investimenti – pari a circa 4 milioni di euro – con i quali la Regione intende appunto finanziare progetti artistici promossi dai singoli Comuni, da associare a laboratori e alla fruizione di beni e luoghi di cultura. La Legge, primo intervento organico di tal tipo in tutta Italia, agile ed essenziale, oltre a individuare le azioni di sostegno messe

in campo dalla Regione a favore di enti pubblici, prevede anche che i singoli Comuni redigano un elenco di spazi – pubblici o privati – che nel loro territorio sono a disposizione dei writer. È l'evoluzione di quell'albo dei *writer* voluto nel 2012 a Bari – fu il primo caso in Italia – e si estende a tutto il territorio regionale. La *street art* diventa così sempre più legale, abbandona la marginalità e la clandestinità per essere ufficialmente riconosciuta. Allo stesso modo, nella nuova legge la Regione si impegna a un censimento periodico degli interventi di *street art* realizzati, in modo da diffonderne la conoscenza attraverso i portali regionali, primo fra tutti cartapulia.it, dedicato alla Carta dei beni culturali della Puglia. Insomma, su quest'ultimo non ci saranno solo indicazioni su musei e beni architettonici, ma anche sulle espressioni più contemporanee dell'arte, e quindi *murales* e graffiti.

DIRITTO MERCATO TECNOLOGIA

Numeri Speciali

- 2016 LO STATUTO ETICO GIURIDICO DEI CAMPIONI BIOLOGICI UMANI
a cura di Dario Farace
- 2017 IL MERCATO UNICO DIGITALE
a cura di Gianluca Contaldi
- 2018 LA RICERCA SU MATERIALI BIOLOGICI DI ORIGINE UMANA:
GIURISTI E SCIENZIATI A CONFRONTO
a cura di Alberto M. Gambino, Carlo Petrini e Giorgio Resta
- 2019 LA TASSAZIONE DELL'ECONOMIA DIGITALE TRA SVILUPPI RECENTI
E PROSPETTIVE FUTURE.
a cura di Alessio Persiani

La rivista “Diritto Mercato Tecnologia” intende fornire un costante supporto di aggiornamento agli studiosi e agli operatori professionali nel nuovo scenario socio-economico originato dall’interrelazione tra diritto, mercato e tecnologia, in prospettiva interdisciplinare e comparatistica. A tal fine approfondisce, attraverso studi nei settori privatistici e comparatistici, tematiche afferenti in particolare alla proprietà intellettuale, al diritto antitrust e della concorrenza, alle pratiche commerciali e alla tutela dei consumatori, al biodiritto e alle biotecnologie, al diritto delle comunicazioni elettroniche, ai diritti della persona e alle responsabilità in rete.

