

## ALCUNE CONSIDERAZIONI SUL FEDERALISMO DEMANIALE

SOMMARIO: 1. Spunti ricostruttivi. 2. L'individuazione dei beni pubblici oggetto del fenomeno devolutivo . 3. I beni esclusi dal trasferimento. 4. I principi informatori del processo devolutivo. 5. Le procedure devolutive ordinarie. 5.1 segue: procedure speciali. 6. Gli effetti del federalismo demaniale. 7. La valorizzazione funzionale dei beni . 8. L'impatto finanziario della riforma . 9. Conclusioni.

### *1. Spunti ricostruttivi*

Il federalismo demaniale attua quel fenomeno devolutivo, accessorio al federalismo fiscale, consistente nel trasferimento agli Enti territoriali di determinati beni di proprietà dello Stato<sup>1</sup>.

Esso costituisce il primo intervento organico nell'ambito delle operazioni di valorizzazione e cessione dei beni pubblici, iniziate a partire dagli anni '90 e giustificate dalla mutata considerazione dei beni medesimi quali strumento incrementativo per la liquidità dello Stato, laddove, fino a quel momento, la gestione del patrimonio statale aveva avuto una connotazione di carattere pubblicistico e sociale<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr. R. BIFULCO, *Osservazioni sulla legge n° 42 del 2009 in materia di federalismo fiscale*, in Astrid, 2009; M. ANTONIOL, *Il federalismo demaniale - il principio patrimoniale del federalismo fiscale*, Exeo, 2010.

<sup>2</sup> R. LOIERO, *Il federalismo demaniale*, Dike Giuridica, 34; si vedano, a titolo esemplificativo le *Istruzioni Ministeriali per i beni patrimoniali* approvate con D.M. 29/84 del 1940, il cui art. 606 attribuiva alla P.A. il potere di dare in maniera discrezionale, in concessione i beni immobili ad un canone meramente ricognitorio in favore di "Enti" non meglio identificati; più di recente la L. 11 luglio 1986 n. 390, ha consentito concessioni e locazioni di immobili demaniali e patrimoniali in favore di enti pubblici territoriali, istituzioni culturali, ordini religiosi ed enti ecclesiastici, con un canone estremamente ridotto rispetto al passato, legge successivamente integrata da una molteplicità di disposizioni: si veda, per una ricostruzione della disciplina fino al 2001, S. PARLATO-G. VACIAGO, *La dismissione degli immobili pubblici: la lezione del passato e le novità della legge 410, 23 novembre 2001*, *Quaderni Ref.*, VIII, 2002.

L'analisi storica del fenomeno dismissivo<sup>3</sup> prende le mosse, al di là delle leggi di privatizzazione<sup>4</sup> (L. 29 gennaio 1992, n. 35 e L. 30 luglio 1994, n. 474), dalla L. n. 537 del 1993, che prevedeva l'adozione, da attuare mediante regolamenti, di norme dirette ad alienare beni pubblici non destinati ad usi collettivi o di interesse ambientale e culturale. Benchè inattuata, tale previsione rileva perché ha determinato il venir meno del vincolo di inalienabilità dei beni pubblici<sup>5</sup>, ove non più funzionali al perseguimento di interessi collettivi<sup>6</sup>. Ad integrare questo impianto normativo è intervenuta la L. n. 274 del 1994, che ha imposto un censimento finalizzato alla verifica dell'effettiva funzionalità dei singoli beni all'interesse pubblico, ma anche questa legge non ha realizzato gli scopi desiderati in quanto la scelta del se dismettere i beni individuati rimaneva vincolata alla discrezionalità delle amministrazioni interessate.

Passando per i marginali programmi devolutivi messi a punto dalle leggi finanziarie per il 1997, 1998, 1999 e 2000, è nel D.L. n. 251 del 2001, convertito in L. n. 410 del 2001, che il Governo ha concretizzato il progetto dismissivo del patrimonio immobiliare pubblico attraverso lo strumento della c.d. cartolarizzazione<sup>7</sup>. Il vantaggio del sistema in questione è stato individuato nella possibilità di convertire gli immobili di proprietà pubblica in strumenti finanziari di più facile collocazione sui mercati attraverso la loro cessione a società veicolo ( S.P.V.), le quali erano tenute a versare al cedente il corrispettivo economico, ottenuto attraverso l'emissione ed il

---

<sup>3</sup> S. TREBESCHI, *La dismissione del patrimonio pubblico*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 1996, 705 ss.

<sup>4</sup> A. MONTI-A. PAOLUCCI, *La politica di privatizzazione del patrimonio immobiliare dello Stato*, Napoli, 1992.

<sup>5</sup> Sul punto, si v. G. FRANSONI, G. DELLA CANANEA, *Commento all'art. 119 Cost.*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, Torino, Utet, 2006, 2358ss.

<sup>6</sup> F. GARRI, *L'alienazione dei beni della Pubblica Amministrazione. Le tematiche giuridiche*, in *Fin. Loc.*, 1993, 785.

<sup>7</sup> BORRELLO, *La cartolarizzazione dei proventi delle dismissioni immobiliari*, in *Riv. Giorn. Dir. Amm.*, 2002.

collocamento di titoli obbligazionari; operazioni seguite dalla rivendita e gestione degli immobili sul mercato<sup>8</sup>.

L'applicazione di questo schema ha portato alla creazione della Società Patrimonio dello Stato, disciplinata dalla L. n. 112 del 2002, con lo scopo di valorizzare, gestire ed alienare il patrimonio dello Stato<sup>9</sup>.

Sulla scia di tali interventi legislativi si è innestato un più intenso processo di valorizzazione del patrimonio che ha trovato espressione nella Legge finanziaria per il 2007 e in quella per il 2008<sup>10</sup>, con l'introduzione, in particolare, di un precipuo «Piano di valorizzazione dei beni pubblici per la promozione e lo sviluppo dei sistemi locali», al fine di attivare processi di sviluppo locale attraverso il recupero e il riuso di beni immobili pubblici<sup>11</sup>.

Ultimo intervento significativo è rinvenibile nella Legge finanziaria per il 2010<sup>12</sup>, che, nel tentativo di una razionalizzare degli spazi, ha imposto alle PP.AA. di censire gli immobili effettivamente utilizzati e darne comunicazione all'Agenzia del demanio.

Da quanto detto è possibile classificare gli interventi legislativi in quattro categorie: norme che trasferiscono o ricollocano i beni in ragione dell'avvenuto trasferimento di funzioni o attività pubbliche, norme destinate alla valorizzazione dei beni, norme ispirate a ragioni di "pura cassa", e norme finalizzate alla razionalizzazione dell'uso dei beni<sup>13</sup>.

---

<sup>8</sup> Meno recente si v., G. OPPO, *Patrimonio dello Stato e società per azioni*, in Riv. dir. civ., 2002, II, 496ss. Cfr., inoltre, F. SCIUTO, "Il federalismo patrimoniale" come primo atto del legislatore delegato nell'attuazione della legge n° 42/2009 sul federalismo fiscale, in astrid.-on line.it.

<sup>9</sup> Si vedano al riguardo G. NAPOLITANO, *La Patrimonio dello Stato S.p.A: tra passato e futuro: verso la scomposizione del regime demaniale e la gestione privata dei beni pubblici*, in *Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Annuario 2003*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 251 ss. ed anche in Riv. Dir. Civ., 2004, II, 541 ss. R: GALLIA, *Il federalismo demaniale*, in Riv. Giur. Mezz., 2010, 3, 967ss.

<sup>10</sup> Legge n°244 del 2007, art. 1, commi 313-319

<sup>11</sup> A. POLICE, *Il federalismo demaniale: valorizzazione nei territori o dismissioni locali?*, in Gior. dir. amm. 2010, 12, 1233.

<sup>12</sup> Art. 2, comma 222, Legge n°191/2009

<sup>13</sup> Cfr. M. DUGATO, *Il diritto amministrativo alla prova delle leggi finanziarie-Beni e servizi pubblici nelle leggi finanziarie*, in *Atti del Convegno dell'Associazione italiana dei*

A fronte di tali disarmoniche operazioni di valorizzazione e cessione dei beni pubblici, il primo intervento organico in materia è rappresentato dalla Legge delega n. 42 del 2009, che conferisce delega al Governo in materia di federalismo fiscale<sup>14</sup>; più precisamente, per quel che rileva ai fini della nostra trattazione, è l'art. 19 che, in attuazione dell'art. 119, VI comma, della Costituzione, individua i principi e i criteri direttivi cui dovrà conformarsi il Governo nel dare attuazione al federalismo demaniale<sup>15</sup>.

Come noto, l'art. 119 Cost. è stato oggetto della più ampia riforma del titolo V della parte II della Costituzione, ad opera della L. cost. 18 ottobre 2001, n. 3.<sup>16</sup>

L'originario IV comma del previgente art. 119 Cost., ora confluito nel primo periodo dell'attuale VI comma, disponeva che <<la Regione ha un proprio demanio e patrimonio, secondo le modalità stabilite con legge della Repubblica>> laddove nella nuova previsione si legge che <<i Comuni, le Province, le Città Metropolitane e le Regioni hanno un proprio patrimonio, attribuito secondo i principi generali determinati dalla legge dello Stato>>.

Prescindendo dalla correzione stilistica concernente il riferimento alla <<legge della Repubblica>> sostituito da quello alla <<legge dello Stato>>, è significativo il conferimento a quest'ultimo del compito di stabilire, non le modalità dell'avere<sup>17</sup>, quanto piuttosto <<i principi generali>> secondo i quali il patrimonio è attribuito a tutti gli Enti Territoriali<sup>18</sup>; la riserva di legge risponde ad una *ratio* ben precisa, che è quella di consentire che atti che coinvolgono il patrimonio pubblico

---

*Professori Univeristari di diritto amministrativo*, Università del Salento, Dipartimento di Studi Giuridici, Lecce, 26/27 settembre 2008.

<sup>14</sup>C. TUCCIARELLI, *Federalismo fiscale ma non solo: la L. 42 del 2009*, in *www.federalismi.it*, n. 10/2010; A. FERRARA-G.M. SALERNO, *Il federalismo fiscale. Commento alla L. 42 del 2009*, Napoli, 2010.

<sup>15</sup>P. CARROZZA, *La legge sul federalismo fiscale : delega in bianco o principi decalogo per una laboriosa trattativa*, in *Foro it.* 2010, V, I.

<sup>16</sup>G. FRANSONI, G. DELLA CANANEA, *Commento all'art. 119*, cit. 2359

<sup>17</sup>M. ANTONIOL, *Il federalismo demaniale*, cit. 14.

<sup>18</sup>Cfr. F. COVINO, *"Federalismo fiscale" e collaborazione debole nell'attuazione dell'art. 119 della Costituzione*, in *www.associazionedeicostituzionalisti.it*

<<costituendo scelte importanti per l'ente (...) siano rimessi all'organo maggiormente rappresentativo dello stesso>><sup>19</sup>.

Il dato più vistoso è rappresentato dalla mancata riproduzione, nel Testo costituzionale, della previsione concernente <<il demanio pubblico>> a fronte della esclusiva menzione del <<patrimonio degli Enti Territoriali>>, ingenerando il quesito se il legislatore avesse voluto vietare l'attribuzione di un proprio demanio agli Enti territoriali.<sup>20</sup> La conclusione in senso positivo determinerebbe un inconciliabile contrasto tra il legislatore costituzionale ed il legislatore ordinario, essendo lo spazio di applicazione del federalismo demaniale comprensivo, oltre che dei beni patrimoniali, anche di quelli demaniali; cosicché la mancata riproposizione della distinzione tra demanio e patrimonio ben può essere ricondotta ad una lacuna del legislatore<sup>21</sup> o, secondo un'altra ipotesi ricostruttiva<sup>22</sup>, a non rendere costituzionalmente obbligatorio il regime demaniale.

Per alcuni anni dall'entrata in vigore della riforma costituzionale, il nuovo testo dell'art. 119 Cost. non ha ricevuto attuazione in alcuna delle sue disposizioni<sup>23</sup>, benché fosse stata istituita, con Legge n. 289 del 2002, l'Alta Commissione per la definizione dei meccanismi strutturali del federalismo fiscale, i cui lavori non si tradussero in alcun articolato<sup>24</sup>, ancorché fosse stata emanata la Legge n. 131 del 2003, c.d. Legge La Loggia<sup>25</sup>, che si dichiarava attuativa delle novellate disposizioni costituzionali.

E' solo nel 2007 che il Governo predispone un disegno di legge, c.d. D.D.L. Padoa Schioppa, recante << delega al Governo in materia di

---

<sup>19</sup> Così Tar Campania, Napoli, sez VII, sent. 16 dicembre 2009, n. 8808.

<sup>20</sup> Cfr. E. REVIGLIO, *Per una riforma del regime giuridico dei beni pubblici. Le proposte della Commissione Rodotà*, in Pol. dir. 2008, n°3, 351ss.

<sup>21</sup> F. CARINGELLA, *Manuale di diritto amministrativo*, Dike giuridica, 2009, 720.

<sup>22</sup> V. CERULLI IRELLI, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983, 65 ss.

<sup>23</sup> L. FIORENTINO, *La legge delega sul federalismo fiscale*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2009, VIII, 809, nota 2; A. MORRONE, *Verso il federalismo fiscale?*, in *Corr. Giur.*, 2008, XI, 1485.

<sup>24</sup> L. ANTONINI-G. VITALETTI, *L'urgenza del federalismo fiscale e la proposta dell'Alta Commissione*, in *Federalismo fiscale 2007*, I, 77.

<sup>25</sup> AA.VV., *Il nuovo ordinamento della Repubblica. Commento alla legge n° 5/06/2003, n° 131 (La Loggia)*, (a cura di V. Italia), Milano, 2003, p. 196ss.

federalismo fiscale >>26, il cui però iter procedimentale fu interrotto dallo scioglimento anticipato delle Camere. Analogo disegno di legge veniva deliberato dal Governo della XVI Legislatura in data 3 ottobre 2008, e definitivamente approvato dalle Camere, in qualità di collegato alla L.finanziaria 2010, nella seduta del 24 aprile 2009.

In data 21 maggio 2009 finalmente entra in vigore la Legge sul federalismo fiscale, n. 42, recante <<Delega al governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'art. 119 della Costituzione>>.27

L'art. 3 della Legge sul federalismo fiscale dispone che almeno un decreto attuativo debba essere adottato entro 12 mesi dalla sua entrata in vigore, cioè entro il 21 maggio 2010.

In esecuzione di detto precetto, il primo decreto legislativo approvato è stato il D.lgs. n. 85 del 28 maggio 2010 recante <<Attribuzione a Comuni, Province, Città Metropolitane e Regioni di un loro patrimonio, ai sensi dell'art. 19 della Legge 5 maggio 2009, n. 42>> testo pubblicato nella G.U. n. 134 dell'11 giugno 2010, ed entrato in vigore il 26 giugno 201028.

Il federalismo demaniale può, a giusto titolo, essere definito *federalismo patrimoniale*, perché la sua finalità è proprio quella di dotare le Regioni e gli Enti territoriali di un patrimonio, che si ottiene attraverso il trasferimento in piena titolarità di beni originariamente rientranti nel demanio statale. L'intenzione è quella di riallocare le risorse immobiliari statali ai livelli di governo più prossimi ai cittadini, sulla scorta del noto principio di sussidiarietà, nell'ottica di

---

<sup>26</sup> G. MACCIOTTA-F. BASSANINI, *Il disegno di legge sull'attuazione dell'art. 119 della Costituzione in tema di federalismo fiscale: prime riflessioni*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 2007, 14; L. DEL FEDERICO, *L'autonomia tributaria delle Regioni ed i principi di coordinamento della finanza pubblica: con il progetto Giarda-bis, verso l'attuazione dell'art.119*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 2007, 14.

<sup>27</sup> Sul punto, si cfr. A. FERRARA, G. SALERNO, *Il federalismo fiscale*, Napoli, 2010.

<sup>28</sup> Sull'iter che ha portato all'emanazione del decreto legislativo in esame, Cfr. V. NICOTRA-F. PIZZETTI, *Federalismo demaniale: il primo passo nell'attuazione del federalismo fiscale (commento allo schema di decreto legislativo recante attribuzione a Comuni, Province, Città Metropolitane e Regioni di un loro patrimonio ai sensi dell'articolo 19 della legge 5 maggio 2009, n. 42)*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 1-8. Si cfr. anche G. RIVOSECCHI, *La legge delega in materia di federalismo fiscale e il coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario: un'occasione mancata*, in [www.amministrazioneincammino.it](http://www.amministrazioneincammino.it), 2009.

una necessaria partecipazione delle Autonomie locali al processo di valorizzazione e dismissione del patrimonio pubblico.<sup>29</sup>

## ***2. L'individuazione dei beni pubblici oggetto del fenomeno devolutivo***

L'individuazione dei beni interessati dal fenomeno devolutivo, costituisce l'aspetto preliminare dell'indagine sul federalismo demaniale<sup>30</sup>.

Le diverse tipologie di beni trasferibili sono individuate dall'art. 5, comma I, del d.lgs<sup>31</sup>, in cinque categorie:

- a) i beni del demanio marittimo e relative pertinenze, come definiti dall'art. 822 c.c. e dall'art. 28 cod. nav., con esclusione di quelli direttamente utilizzati dalle amministrazioni statali;
- b) i beni del demanio idrico e relative pertinenze, nonché le opere idrauliche e di bonifica di competenza statale, come definiti dagli artt. 822, 942, 946, 947 c.c. e dalle leggi speciali di settore. Sono tali i fiumi e i laghi regionali, i terreni abbandonati dalle acque correnti, dal mare, dai laghi, dalle lagune, e dagli stagni appartenenti al demanio pubblico, le isole e le unioni di terra che si formano nel letto dei fiumi o torrenti, gli alvei abbandonati di fiumi e torrenti, i terreni comunque abbandonati derivanti da mutamenti del letto dei fiumi. Sono esclusi, invece, i fiumi e i laghi di ambito sovra regionale, per i quali non intervenga un'intesa tra le regioni interessate, ferma restando comunque l'eventuale disciplina di livello internazionale;

---

<sup>29</sup> S. FOA', *Il patrimonio immobiliare dello Stato e degli Enti territoriali come strumento correttivo finanza pubblica*, in Gior. dir. amm. 2004, n°4, 366ss.

<sup>30</sup> Si v. F. SCIUTO, *Il federalismo patrimoniale*, cit. 4ss. Antecedente alla riforma costituzionale si v. V.CAPUTI JAMBRENGHI, *La gestione patrimoniale*, in AA.VV., *Contabilità di Stato e degli enti pubblici*, Torino, 1999, 159 ss.

<sup>31</sup> Cfr. G. LO CONTE, *Federalismo demaniale e regime giuridico dei beni pubblici*, in *Gazzetta amministrativa*, n°1, 2011, 26ss.

- c) gli aeroporti di interesse regionale e locale, facenti parte del demanio aeronautico civile statale, e le relative pertinenze, diversi da quelli di interesse nazionale, così come definiti dall'art. 698 Cod. Nav.;
- d) le miniere e relative pertinenze ubicate su terraferma;
- e) gli altri beni immobili dello Stato, ad eccezione di quelli esclusi dal trasferimento.

L'elencazione specifica operata nelle prime quattro lettere del I comma contrasta con l'universalità della lett. e), che sembra fungere da norma di chiusura, dal momento che individua gli ulteriori beni trasferibili in maniera residuale. Tale discrasia può essere giustificata ove si consideri che le lettere a), b), c), e d) <<non hanno né una funzione estensiva né meramente esemplificativa rispetto alla lett. e), rispondendo piuttosto ad una logica delimitativa e ponendo delle eccezioni *ex lege* al principio di universalità del trasferimento (...) In altre parole, sembra preferirsi l'interpretazione secondo cui l'art. 5 in tutte e quattro le prime lettere del comma 1 ha come obiettivo l'esclusione di alcuni beni che, pur rientrando astrattamente nelle tipologie ivi contemplate, sono considerati assolutamente non trasferibili >><sup>32</sup>.

La natura omnicomprensiva della lettera e) consente di affermare che sono astrattamente suscettibili di trasferimento non soltanto i beni demaniali, ma anche i beni patrimoniali, indisponibili e disponibili, dello Stato, benché l'art. 5 non faccia riferimento alla consueta classificazione codicistica dei beni pubblici.<sup>33</sup> Per capire se la riforma abbia portato ad un superamento delle tradizionali categorie codicistiche, occorre, preliminarmente, esaminare il regime giuridico valevole per le singole tipologie di beni.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> M. ANTONIOL, *Il federalismo demaniale*, cit. 199.

<sup>33</sup> U. MATTEI, E. REVIGLIO, S. RODOTA', ( a cura di), *I beni pubblici. Dal Governo democratico dell'economia alla riforma del codice civile*, Roma , Accademia Nazionale dei Lincei, 2010.

<sup>34</sup> Sul punto, si v. F. PETRUCCI, *Federalismo territoriale, la lista dei beni trasferibili agli enti locali*, in rete ambiente, 2011.



Innanzitutto bisogna premettere che l'appartenenza dei beni allo Stato rinviene il suo fondamento normativo nell'art. 42 della Costituzione che menziona la proprietà pubblica<sup>35</sup>, la quale segue un regime peculiare rispetto al corrispondente diritto dominicale privato<sup>36</sup>.

Non a caso, le norme del Codice civile (artt. 822 e ss.), nonché le speciali leggi di settore (Codice della navigazione, normativa sulle acque pubbliche, etc.) non utilizzano mai il termine "proprietà" ma quello di "appartenenza", il cui contenuto, in mancanza di indicazioni legislative espresse, è tutto da decodificare ed assume un significato peculiare a seconda delle tipologie considerate<sup>37</sup>.

I beni demaniali sono tutti connotati da una naturale ed oggettuale vocazione all'assolvimento di funzioni pubblicistiche<sup>38</sup>, e proprio tale strumentalità ne giustifica la necessaria appartenenza, conservazione e gestione alla mano pubblica<sup>39</sup>; di conseguenza essi sono inalienabili e non possono formare oggetto di diritti a favore di terzi, se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano.<sup>40</sup> La cessazione della demanialità, c.d. sdemanializzazione<sup>41</sup>, può essere solo conseguenza del venir meno dei connotati che ne giustificano l'appartenenza alla categoria e che la P.A. si limita ad accertare dichiarando il passaggio dei beni in questione alla categoria dei beni patrimoniali disponibili.

---

<sup>35</sup> Cfr.F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2007, 207ss. S. SETTIS, *La Costituzione e i beni pubblici*, in *La Repubblica* 24 agosto 2010, 26.

<sup>36</sup> Sul tema, cfr.M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Milano, I volume, 413; A. SANDULLI, *I beni pubblici*, in *Enc. Dir.*, V, Milano, 1959; V. CAPUTI-JAMBRENGHI, *I beni pubblici (Uso)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, in *Noviss. Dig.*, Torino, 1989;S.CASSESE, *I beni pubblici*, Milano, Giuffrè 1969;. G. PALMA, *Il regime giuridico della proprietà pubblica*, Tprino, 1999. E. BANI, *Lo Stato possidente: immobili statali e loro gestione dinamica*, in *Diritto pubblico dell'economia*, a cura di M. Giusti, Padova, 1994.

<sup>37</sup> M. RENNA, *Le prospettive di riforma delle norme del codice civile sui beni pubblici*, in *Il diritto dell'econ.* 2009, n°1, 11ss.

<sup>38</sup> A.S. AGRÒ, *Uso pubblico generale dei beni demaniali e tutela costituzionale della libertà, commento a Corte Cost., 12 luglio 1967, n.111*, in *Giur. It.*, 1967, I, 1; G. SALEMI, *Natura giuridica dell'uso comune dei beni demaniali*, in *Studi Sass.*, serie II, II, Sassari, 1923.

<sup>39</sup> R. GALLI, *Corso di diritto amministrativo*, Cedam, 2004, 564.

<sup>40</sup> V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Beni pubblici e interesse pubblico*, in AA.VV., *Diritto amministrativo*, (a cura di ), Bologna, 2005, II, 179.

<sup>41</sup> Per il passaggio di beni dal demanio al patrimonio dello Stato la giurisprudenza è piuttosto vasta: cfr., *ex multis*, Cass. Civ., 18/3/81, n.1603, Cass. Civ., 4/3/68, n.697, Cass. Civ., 5/6/91, n. 6349.

Ad un regime più elastico e flessibile sono, invece, soggetti i beni del patrimonio indisponibile, in ragione degli scopi cui essi assolvono, essendo per vocazione naturale o per adozione di atti di destinazione funzionali alla fruizione pubblica<sup>42</sup>. Ciò consente di affermare che l'appartenenza pubblica dei beni suddetti si giustifica solo in un'ottica di conservazione dello stesso e non anche della loro gestione, potendo essere dati in concessione a terzi che siano in grado di garantirne un più proficuo sfruttamento del bene. In ragione della loro natura, per essi vige, come unico limite codicistico, la non sottraibilità alla destinazione pubblicistica. Non sembra pertanto azzardato affermare<sup>43</sup>, ragionando a contrario, che tali beni possono essere alienati e formare oggetto di diritti a favore di terzi solo ove ciò sia compatibile con la loro destinazione pubblicistica<sup>44</sup>; il che significa che, mentre per i beni demaniali vale il regime della inalienabilità assoluta<sup>45</sup>, per i beni patrimoniali indisponibili vale quello della inalienabilità relativa<sup>46</sup>.

Il quadro generale dei beni pubblici così delineato, consente allora di risolvere la questione di partenza, relativa all'interpretazione del concetto di appartenenza: quanto ai beni demaniali, l'appartenenza si esprime nel concetto di proprietà-funzione, con ciò volendo significare che la proprietà si giustifica in ragione della conservazione, gestione e utilizzazione dei beni in virtù del fine istituzionale che essi assolvono; in riferimento ai beni patrimoniali indisponibili, invece, l'appartenenza assume caratteristiche diverse, connotandosi come proprietà-fruizione, podromica alla conservazione del bene<sup>47</sup>.

---

<sup>42</sup> Cfr., G. NAPOLITANO, *La patrimonio dello Stato*, cit. 255ss.

<sup>43</sup> CANNADA-BARTOLI, *In tema di inalienabilità di beni patrimoniali indisponibili*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1953.

<sup>44</sup> F. CARINGELLA, *Manuale di diritto amministrativo*, Dike Giuridica, 2009, 784.

<sup>45</sup> A. CONTIERI, *Servizio idrico integrato: sistemi di gestione e loro evoluzione*, in *Giust. amm.*, n°1, 2009, 5. E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 196.

<sup>46</sup> R. GALLI, *op. ult. cit.*, 564.

<sup>47</sup> AA.VV., *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, in *Annuario 2003-Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo*, Milano 2004

E' solo relativamente ai beni disponibili che l'amministrazione vanta un perfetto diritto di proprietà che può definirsi pubblica in ragione della mera appartenenza dei beni agli organi dell'apparato pubblico.

### **3. I beni esclusi dal trasferimento**

Se la regola generale che si evince dal corpo normativo in commento è quella della potenziale attribuibilità dei beni statali agli Enti territoriali, il legislatore si è preoccupato preliminarmente di indicare le tipologie di beni che, per ragioni di opportunità legate alla loro natura o funzione, possono essere esclusi dal trasferimento<sup>48</sup>, attraverso un'apposita procedura che rappresenta la prima fase attuativa del federalismo demaniale, rimessa alla iniziativa delle singole amministrazioni statali interessate<sup>49</sup>.

E' il II comma dell'art. 5 a specificare quali siano le sette categorie di beni suscettibili di esclusione: si tratta degli immobili in uso alle PP.AA. per comprovate ed effettive finalità istituzionali, dei porti e aeroporti di rilevanza nazionale e internazionale, dei beni appartenenti al patrimonio culturale (salvo quanto previsto dalla normativa vigente<sup>50</sup>), dei beni oggetto di accordi o intese con gli Enti territoriali per la loro valorizzazione, delle reti di interesse statale (ivi comprese quelle stradali ed energetiche), delle strade ferrate in uso di proprietà dello Stato, dei parchi nazionali e delle riserve naturali statali.<sup>51</sup>

Accanto a categorie di beni individuabili sulla scorta di caratteristiche oggettive, la norma descrive due tipologie di cespiti identificabili in

---

<sup>48</sup> F. PIZZETTI, *Federalismo demaniale: un buon segnale verso un federalismo fiscale "ben temperato"*, in *Le Regioni* 2010, 1-2, 3.

<sup>49</sup> Per la disamina della procedura di esclusione si veda, in seguito, il paragrafo 5, attinente alle procedure devolutive.

<sup>50</sup> Si segnalano al riguardo l'art. 54, commi III e IV, del Codice dei beni culturali e del paesaggio, secondo i quali i beni culturali inalienabili possono essere oggetto di trasferimento tra lo Stato, le Regioni e gli altri Enti territoriali e possono essere utilizzati solo con le modalità e per i fini previsti dal Titolo II, della parte II, del medesimo codice (Fruizione e valorizzazione dei beni culturali).

<sup>51</sup> S. FOA', *Il patrimonio*, cit., 367ss

ragione di precipui requisiti funzionali; il legislatore ha voluto, per tale via, innanzitutto consentire alle PP.AA. di sottrarre al fenomeno devolutivo quei beni che risultino immediatamente strumentali all'esercizio delle finalità istituzionali, in modo da salvaguardare l'operatività di tutte le attuali amministrazioni statali<sup>52</sup>. In secondo luogo, ha previsto l'esclusione di quei <<beni oggetto di accordi o intese con gli enti territoriali per la razionalizzazione o la valorizzazione dei rispettivi patrimoni immobiliari sottoscritti alla data di entrata in vigore del presente decreto>> stipulati tra gli Enti territoriali e l'Agenzia del demanio, la quale ha proprio il compito di razionalizzare e valorizzare i beni immobili dello Stato attraverso la stipula di convenzioni con gli enti territoriali.<sup>53</sup>

#### **4. I principi informativi del processo devolutivo**

I principi cui lo Stato deve attenersi nel procedere all'attribuzione del patrimonio sono sanciti dal V comma dell'art. 2, che richiama ed integra i criteri già previsti dalla Legge delega.

Il decreto fa primario riferimento al criterio della territorialità, che, muovendo dal radicamento del bene sul territorio, riconosce ai Comuni, nel processo di attribuzione, un ruolo di prima istanza, conformemente alla modalità generale di allocazione delle funzioni amministrative, *ex art. 118 Cost.*<sup>54</sup>

La primazia dei Comuni viene meno qualora <<per l'entità o la tipologia del singolo bene trasferito>> esigenze di carattere unitario richiedano l'attribuzione ad un livello di governo superiore, con conseguente applicazione del principio di sussidiarietà verticale. Se quello all'<<entità del bene>> appare comprensibile, suscita qualche

---

<sup>52</sup> Si cfr. E. BUGLIONE, Attuazione della legge 42/2009, atto primo: il federalismo demaniale. Una scelta opportuna?. In *Rass. Parl.*, 2010, n°3, 698.

<sup>53</sup> Si v. C.GALLO, Quando l'attuazione del federalismo fiscale, in *Riv. dir. trib.*, 2003.

<sup>54</sup> A. POLICE, Il federalismo demaniale, *cit.*, 1237

perplexità il riferimento alla <<tipologia>> del singolo bene trasferito come elemento che potrebbe motivare l'assegnazione ad un livello di governo diverso dal Comune, non rinvenendosi ragioni per cui tale aspetto debba costituire fonte di attribuzione preferenziale.

Alternativo rispetto al criterio ordinario della territorialità è, invece, il principio della capacità finanziaria<sup>55</sup>, intesa come attitudine economica necessaria a soddisfare le esigenze di <<tutela, gestione e valorizzazione del bene>>; medesima natura sussidiaria è riconosciuta al criterio della correlazione con competenze e funzioni, da intendersi come connessione tra le funzioni effettivamente svolte dall'ente e le esigenze di ottimizzazione dei beni, allo scopo di responsabilizzare il soggetto titolare della funzione, affinché li gestisca in modo proficuo per trarne, direttamente o indirettamente, un beneficio finanziario<sup>56</sup>.

Benchè menzionati tra i criteri informatori del processo devolutivo, si è dell'opinione che la “semplificazione” e la “valorizzazione ambientale” non sono da considerarsi elementi utili per l'individuazione del livello di governo attributivo del bene.

In effetti, la semplificazione consiste in una possibilità offerta all'ente assegnatario del bene di alienarlo secondo procedure particolarmente snelle, culminanti nell'adozione di piani di alienazione e valorizzazione, adottati dall'ente territoriale e trasmessi ad un'apposita conferenza di servizi, a cui partecipano il Comune, la Provincia, la Città Metropolitana e la Regione interessata, volta ad acquisire le autorizzazioni necessarie alla variazione di destinazione urbanistica<sup>57</sup>.

La valorizzazione ambientale, invece, è realizzata avendo in mente <<le caratteristiche fisiche, morfologiche, ambientali, paesaggistiche,

---

<sup>55</sup> S. FOA', *Il patrimonio dello stato*, cit., 367.

<sup>56</sup> Si v. G. JOVINELLA, *Il federalismo fiscale e l'attuazione del “federalismo demaniale”*, in [www.legautonomie.it](http://www.legautonomie.it), 2010, p.7ss

<sup>57</sup> Punti interrogativi in relazione alla necessità di istituire un'apposita conferenza di servizi vengono sollevati da F. SCIUTO, *Il federalismo patrimoniale*, cit., 5.

culturali e sociali dei beni trasferiti>>58, al fine di assicurare lo sviluppo territoriale e la salvaguardi dei valori ambientali.<sup>59</sup>

### *5. Le procedure devolutive ordinarie*

L'attuazione del federalismo demaniale si snoda attraverso moduli procedimentali non uniformi, sussumibili in due categorie generali: da una parte la procedura ordinaria e dall'altra i procedimenti speciali di trasferimento. Comune denominatore delle diverse modalità devolutive è la non onerosità del trasferimento; da ciò si ricava un vincolo negativo per il Governo, il quale non può richiedere agli enti pubblici territoriali alcuna contropartita per il trasferimento dei beni.

La complessa procedura ordinaria di attribuzione e trasferimento è disciplinata dall'art. 3 del d.lgs. in questione<sup>60</sup>: i beni trasferibili devono essere individuati con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dell'Economia e delle finanze, di concerto con il Ministro per le Riforme per il federalismo, con il Ministro per i rapporti con le regioni e con gli altri ministri competenti per materia<sup>61</sup>. Gli elenchi di beni contenuti nei decreti devono essere corredati da tutti gli elementi informativi relativi allo *status* giuridico, alla consistenza, al valore dei beni, alle entrate corrispondenti e ai relativi costi di gestione. Il termine previsto per l'adozione di tali decreti è di 180 giorni dalla pubblicazione del decreto legislativo, previa intesa sancita in sede di conferenza

---

<sup>58</sup> Cfr. art. 2, comma V, lett. e), d.lgs. 85/2010.

<sup>59</sup> C. BARBATI, La valorizzazione del patrimonio culturale, in Aedon, n. 1/2004 ([www.aedon.mulino.it](http://www.aedon.mulino.it))

<sup>60</sup> Si v. V.DRAGANI, Dlgs n.85/2010: Cosa resta allo Stato, cosa (e come) passa agli Enti locali in base al c.d. federalismo demaniale", in rete ambiente, 2010.

<sup>61</sup> Si v. Legautonomie-associazione autonomie locali(2010), federalismo fiscale e l'attuazione del "federalismo demaniale", in [www.legautonomie.it](http://www.legautonomie.it)

unificata (secondo le modalità descritte dall'art. 3 del D.Lgs. 281/1997).

Al tempo in cui si scrive, nessun decreto è stato adottato dalla Presidenza del Consiglio per l'individuazione di tali beni; data la scarsa conoscenza del patrimonio immobiliare pubblico, la Legge finanziaria per il 2010 ha, però, imposto alle PP. AA. di comunicare all'Agenzia del Demanio gli elenchi degli immobili di proprietà pubblica a qualsiasi titolo detenuti, al fine di agevolare un'operazione di censimento. E' stato così possibile per l'Agenzia redigere un elenco dei beni trasferibili, propedeutico all'emanazione dei decreti presidenziali, consultabile *online* dalle amministrazioni interessate<sup>62</sup>.

Una volta individuati i beni, l'Ente locale che intende acquisire al proprio patrimonio determinati cespiti, deve presentare all'Agenzia del demanio, entro il termine perentorio di 60 giorni dalla data di pubblicazione dei decreti nella Gazzetta ufficiale, una richiesta di assegnazione. La domanda dev'essere corredata da apposita relazione avente ad oggetto le finalità di utilizzazione e valorizzazione, la tempistica, l'economicità e la destinazione del bene. Tale relazione consente al Governo, nel caso in cui l'utilizzo del bene da parte dell'Ente assegnatario non sia conforme a quanto in essa previsto, di intervenire esercitando il proprio potere sostitutivo, previsto dall'art. 8 della Legge 31/2003, e, più in generale, dall'art. 120 della Costituzione, che permette l'intervento del Governo quando ciò sia richiesto dalla <<tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica>> del Paese<sup>63</sup>.

Alla istanza fa seguito, entro il termine di successivi 60 giorni, l'emanazione del decreto di attribuzione, su proposta del Ministro dell'Economia e delle finanze, sentiti gli Enti territoriali interessati. Il decreto produce effetto dalla data di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale ed è titolo valido per la trascrizione e la voltura catastale.

---

<sup>62</sup> Sul sito [www.agenziademanio.it](http://www.agenziademanio.it)

<sup>63</sup> V. CERULLI IRELLI, Attuazione dell'art. 120 Cost., in AA.VV. Legge La Loggia, Maggioli, 2003, 172ss.

Per quei beni per i quali non sia stata avanzata alcuna richiesta, il Governo può emanare apposito D.P.C.M. affinché questi confluiscono in un patrimonio vincolato da affidare all’Agenzia del demanio o ad altra amministrazione che provveda alla gestione ed alla eventuale alienazione. Trascorsi, poi, 36 mesi dalla data di pubblicazione del decreto di inserimento nel patrimonio vincolato, senza che sia raggiunta alcuna intesa sulla destinazione del bene, questo rientra nella piena disponibilità dello Stato, che potrà nuovamente attribuirlo, seguendo la procedura descritta dall’art. 7 del d.lgs. 85/2010; la norma prevede, infatti, che ogni due anni vengano emanati uno o più decreti di attribuzione aventi ad oggetto i beni resisi disponibili per ulteriori trasferimenti: il federalismo demaniale non è, cioè, un fenomeno deputato ad esaurirsi in un’unica soluzione, ma è << una sorta di *work in progress*, destinato a far fronte ad esigenze di esclusione oppure di attribuzione che, via via si manifesteranno con l’evoluzione degli interessi pubblici, dei panorami sociali ed economici, delle esigenze dei vari enti pubblici>><sup>64</sup>.

Dell’intera procedura descritta possono, dunque, essere individuati tre momenti<sup>65</sup> attuativi, dei quali il primo sembrerebbe essere quello della individuazione dei beni da attribuire agli enti territoriali, seguito dalla domanda di attribuzione da parte degli Enti locali richiedenti e dalla fase conclusiva di emanazione dei decreti presidenziali di

---

<sup>64</sup> P. VIPIANA, *Federalismo demaniale: le vicende successive alla prima attuazione del d.lgs. n. 85 del 2010*, in *Quaderni Regionali*, 2010, II, cit. 464.

<sup>65</sup> Si è scelto di evitare il ricorso alle locuzioni "fasi" e "sottofasi" perché ad esse è ormai attribuito un significato tecnico specifico. Sulla questione si rinvii a M. ANTONIOL *La coerenza debole del dovere di comunicazione dei motivi ostativi*, in [www.patrimoniopubblico.it](http://www.patrimoniopubblico.it) e in [www.urbiium.it](http://www.urbiium.it), cap. III, nota 91, laddove si riassume l'intuizione di A. M. SANDULLI, *Diritto Amministrativo*, XIII ed., Napoli, 1982, I, 570-571, secondo il quale «gli atti e le operazioni che confluiscono nel procedimento possono essere o elementi preparatori, o elementi costitutivi o elementi integrativi dell'efficacia», quindi «la partizione stessa trova rispondenza [...] in una ripartizione del procedimento in tre distinte fasi, ciascuna delle quali è caratterizzata appunto dalla funzione sostanziale degli elementi che in essa vengono in vita: fase preparatoria, fase costitutiva, fase di integrazione dell'efficacia», precisando poco oltre che all'interno della fase preparatoria si possono distinguere «diversi (possibili) stadi (o sottofasi): quello dell'iniziativa, quello dell'istruttoria, quello predecisorio, quello della determinazione del contenuto dell'emanando atto "principale"»; cfr., *ex multis*, F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, II ed., Milano, 2003, II, 1382-1391, che tuttavia riduce a due - iniziativa e istruttoria - le sottofasi della fase preparatoria.



attribuzione; in realtà, però, occorre dar menzione di quell'operazione preliminare, contemplata dall'art. 5, consistente nell'individuazione dei beni da escludere dal processo devolutivo. Ai fini dell'esclusione, il III comma prevede che le Amministrazioni statali e gli altri Enti comunichino, in modo <<adeguatamente motivato>>, all'Agenzia del Demanio, entro 90 giorni dall'entrata in vigore del d.lgs., gli elenchi dei beni di cui chiedono l'esclusione. L'agenzia può chiedere, in ordine alle motivazioni trasmesse, opportuni chiarimenti. E' così prevista una fase di contraddittorio con l'Agenzia in ordine alle motivazioni portate a sostegno della richiesta di esclusione<sup>66</sup>.

Tale procedura solleva alcune criticità interpretative; il primo dubbio che si pone all'attenzione dell'interprete riguarda la presunta automaticità della esclusione, indotta dalla perentoria elencazione dei beni <<in ogni caso>><sup>67</sup> esclusi, laddove, contestualmente si prevede che l'Agenzia del Demanio compili l'elenco dei beni non trasferibili, previa comunicazione fornita dalle Amministrazioni dello Stato e dagli altri Enti pubblici.

Il secondo dubbio attiene ad un profilo tecnico concernente il dato temporale entro cui le PP.AA. debbono provvedere alla predetta comunicazione, essendo utopistico credere che esse riescano a procedervi in soli 60 giorni, dovendosi pertanto considerare tale termine, non perentorio, ma meramente ordinario<sup>68</sup>.

Ulteriori perplessità sorgono in merito alla funzione dell'Agenzia del demanio non risultando chiaro se il suo compito sia meramente recettizio delle comunicazioni inviate dalle PP.AA., o se, invece, possa anche valutare la conformità ai requisiti previsti dalla legge ai fini dell'esclusione<sup>69</sup>. D'altro canto, occorrerebbe più in generale che

---

<sup>66</sup> S. MEZZACAPO, *Dalla non onerosità alla valorizzazione ambientale, criteri imprescindibili per il processo di attribuzione*, in *Guida al diritto*, 2010, n. 28, 45.

<sup>67</sup> Art. 5, comma II, d.lgs. 85/2010.

<sup>68</sup> TAR CAMPANIA-NAPOLI, Sez. VII, sent. 2085 del 23/04/2010. CONS. DI STATO, sez. IV, sent. 30 novembre 2010, n°8359

<sup>69</sup> V. NICOTRA-F. PIZZETTI, *Federalismo demaniale: il primo passo nell'attuazione del federalismo fiscale*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it)

il d.lgs in esame avesse dato conto degli effetti che la manovra avrà sull'attività dell'Agenzia del demanio; infatti, al di là del profilo immediatamente operativo, connesso all'attuazione del federalismo, non viene in rilievo quali saranno i risvolti sulle competenze dell'Agenzia. La denominazione di "Agenzia del demanio" fa intendere per la stessa una competenza generale e onnicomprensiva di gestione immobiliare sui beni di proprietà dello Stato. Nella realtà tale competenza è solo parziale attesa l'esistenza sulle varie categorie di beni di una pluralità di enti gestori, per cui l'Agenzia in parola esprime piena operatività su beni in uso governativo, beni appartenenti al demanio storico<sup>70</sup> artistico e beni del patrimonio disponibile, destinati alla messa a reddito attraverso concessioni, locazioni, dismissioni, permuta e valorizzazioni. Atteso che i beni appartenenti al patrimonio disponibile dello Stato direttamente gestiti dall'Agenzia sono interessati dal possibile trasferimento, si ha ragione di ritenere che tale circostanza abbia la sua incidenza sulle competenze gestionali svolte su tali immobili dall'Agenzia del demanio. Vero è che una cospicua porzione del patrimonio disponibile è già in uso agli Enti territoriali<sup>71</sup>, tramite locazione di lunga durata e canone agevolato e con accollo degli oneri di ordinaria e straordinaria manutenzione.

Resta, invece, piena la competenza dell'Agenzia relativamente ai beni culturali e ai beni in uso governativo in quanto esclusi dal trasferimento. La ridefinizione delle attività dell'Agenzia del demanio, che discenderebbe dall'attuazione del federalismo demaniale, è bilanciata dalle nuove competenze attribuite a

---

<sup>70</sup> Si v. A. L. TARASCO, Beni territoriali e attività culturali. Attori privati e autonomie territoriali, Napoli, 2004, p.297ss.

<sup>71</sup> Sul punto si cfr. L. CASINI, Valorizzazione e fruizione dei beni culturali, in *Gior. dir. amm.*, 2004, 478ss.; S. BENINI, La tutela dei beni culturali e ambientali nelle procedure di dismissione del demanio pubblico, in *Foro it.*, 2003, V, 19ss.; P. CARPENTIERI, Tutela e valorizzazione dei beni culturali, in *Urbanistica e appalti*, 2003, 1017ss; G. CLEMENTE DI SAN LUCA, Un altro piccolo passo nella definizione delle competenze in materia di beni culturali, in *Le Regioni*, 1992, 1750ss; in tempi meno recenti, G. BERTI, Problemi giuridici della tutela dei culturali nella pianificazione territoriale regionale, in *Riv. amm.*, 1970, 617ss.

quest'ultima dalla previsioni recate dall'art.2, comma 222, della legge finanziaria 2010; tale disposizione nel prevedere un meccanismo volto alla razionalizzazione degli spazi allocativi a disposizione delle Amministrazioni sia a titolo di locazioni passive, sia a titolo di usi governativi, alla razionalizzazione degli interventi manutentivi ed al monitoraggio degli oneri relativi, individua nell'Agenzia del demanio il soggetto che in via esclusiva provvede a soddisfare le esigenze allocative delle amministrazioni statali ed a razionalizzare gli spazi alle stesse in uso. Su tale attività sarà destinata a focalizzarsi la missione dell'Agenzia del demanio, che potrà segnare alla medesima le risorse in precedenza destinate alla gestione dei beni trasferiti.

Sono in ogni caso esclusi, indipendentemente dalla redazione dei predetti elenchi, i beni costituenti la dotazione della Presidenza della Repubblica, nonché i beni in uso a qualsiasi titolo al Senato, alla Camera, alla Corte costituzionale, nonché agli organi di rilevanza costituzionale.

### **5.1 segue : *Le procedure speciali***

Nel corso dei lavori preparatori del d.lgs. si sono progressivamente delineate, accanto alla procedura devolutiva ordinaria, anche numerose procedure speciali.

Una di esse era già prevista nello schema di decreto legislativo licenziato dal Governo nel dicembre del 2009, che al IV comma dell'art. 3 prevedeva un apposito d.p.c.m. per il trasferimento dei beni militari<sup>72</sup>. Tale disposizione è stata integralmente recepita nel decreto

---

<sup>72</sup> Cfr. art. 5, IV comma, schema di decreto legislativo 17 dicembre 2009: «Con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro della difesa, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e del Ministro per le riforme per il federalismo, sono individuati i beni immobili comunque in uso al Ministero della difesa che possono essere trasferiti ai sensi del comma 1, in quanto non ricompresi tra quelli utilizzati per le funzioni di difesa e sicurezza nazionale, non oggetto delle procedure di cui all'articolo 14-bis del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, e di cui all'articolo 2, comma 628, della legge 24

in commento, benché già nel testo primigenio fossero evidenti alcune incertezze di coordinamento con la procedura ordinaria<sup>73</sup>.

Il Consiglio dei ministri del 12 marzo 2010, accanto alla procedura devolutiva dettata per i beni militari, ne ha introdotto una seconda, nel comma V del medesimo art. 5, rivolta ai beni culturali. Anche in ordine a questa disciplina speciale sono sorti dubbi di compatibilità con la legge delega<sup>74</sup> e con la procedura devolutiva ordinaria, ma è anch'essa transitata nel testo del decreto senza modifiche.

A ridosso dell'adozione del d.lgs., sulla scorta del parere della Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo demaniale, il Consiglio dei Ministri ha introdotto la procedura speciale di maggior rilievo. Si tratta in buona sostanza di una forma di trasferimento semplificata e accelerata rispetto alla procedura ordinaria, ed a contenuto vincolato, in quanto il legislatore, non solo individua i beni oggetto del trasferimento ed il livello di governo *ad quem*<sup>75</sup>, ma prescinde da qualunque manifestazione di volontà acquisitiva da parte dell'Ente assegnatario, cosa che ha spinto alcuni commentatori<sup>76</sup> a parlare di un federalismo demaniale "per abbandono" da parte dello Stato centrale.

Le tipologie di beni in ordine alle quali si è scelto di procedere ad un'attribuzione *ope legis* sono elencate dall'art. 5, comma I, lettere a), b), c), d), d.lgs. 85/2010, laddove la lettera e) precisa che sono

---

dicembre 2007, n. 244, nonché non funzionali alla realizzazione dei programmi di riorganizzazione dello strumento militare finalizzati all'efficace ed efficiente esercizio delle citate funzioni, attraverso gli specifici strumenti riconosciuti al Ministero della difesa dalla normativa vigente>>.

<sup>73</sup> Cfr V. NICOTRA-F. PIZZETTI, *Federalismo demaniale*, cit., 26: <<e proprio si volesse individuare un vizio di legittimità, si dovrebbe piuttosto parlare di un difetto di delega, specialmente in ordine alla disciplina speciale prevista per il demanio militare>>.

<sup>74</sup> Cfr. V. NICOTRA-F. PIZZETTI, *Federalismo demaniale*, cit., laddove da un lato si osserva che <<lo schema di decreto sottopone interamente il trasferimento al regime disciplinato nel codice dei beni culturali>>, ma d'altro lato si condividono le osservazioni di coloro che «avevano già fatto rilevare che una piena attuazione dell'articolo 19 richiede, al contrario, l'adozione di una normativa che non può non essere, almeno in parte, in contrasto con quanto previsto dal codice dei beni culturali>>.

<sup>75</sup> M. ANTONIOL, op. cit., 158.

<sup>76</sup> V. NICOTRA-F. PIZZETTI, *Federalismo demaniale: il primo passo nell'attuazione del federalismo fiscale*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 20 ss.; R. LOIERO, *Il federalismo demaniale*, Dike Giuridica, 80.

trasferibili agli Enti locali tutti gli altri beni immobili dello Stato (compresi porti e aeroporti di rilevanza regionale o locale), ad eccezione di quelli espressamente esclusi dal fenomeno devolutivo, per effetto del II e III comma della norma.

Dunque, con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri adottati entro 180 giorni dalla data di entrata in vigore del d.lgs., sono acquisiti al patrimonio delle Regioni<sup>77</sup>:

- a) i beni del demanio marittimo e relative pertinenze, come definiti dall'art. 822 c.c. e dall'art. 28 cod. nav., con esclusione di quelli direttamente utilizzati dalle amministrazioni statali;
- b) i beni del demanio idrico e relative pertinenze, nonché le opere idrauliche e di bonifica di competenza statale, come definiti dagli artt. 822, 942, 946, 947 c.c. e dalle leggi speciali di settore. Si tratta dei fiumi e dei laghi regionali, dei terreni abbandonati dalle acque correnti appartenenti al demanio pubblico; non vi rientrano, invece, i fiumi ed i laghi di ambito sovra regionale per i quali non sia raggiunta un'intesa dalle regioni interessate. Una quota dei proventi derivanti dai canoni ricavati dalla utilizzazione del demanio idrico spetta, però, alle Province, in ragione dell'entità delle risorse idriche che insistono sui loro territori, previa intesa raggiunta con la Regione, in mancanza della quale spetterà al Governo fissare l'ammontare della quota.

Sono devoluti, invece, alla Province: i laghi chiusi privi di emissari di superficie che insistono su una sola provincia; le miniere e le relative pertinenze ubicate sulla terraferma, con esclusione dei giacimenti petroliferi e di gas.

Il fatto che il Legislatore abbia voluto prescindere totalmente dal consenso degli Enti destinatari sembrerebbe ledere la loro autonomia,

---

<sup>77</sup> Nel d.lgs. 85/2010 la procedura in parola è assoggettata ad un termine di conclusione particolarmente breve, dovendosi concludere entro centottanta giorni dall'entra in vigore del decreto delegato<sup>662</sup> e quindi entro il 23 dicembre 2010. Se, dunque, il Governo tardasse nell'adozione, i beni rimarrebbero di proprietà dello Stato, salve solo le eventuali reazioni giurisdizionali da parte degli enti territoriali interessati dal trasferimento.

costituzionalmente garantita<sup>78</sup>. In realtà questa procedura rinviene la sua copertura costituzionale proprio nella parte della Carta fondamentale che è destinata a dare attuazione a tale autonomia<sup>79</sup>, e, precisamente, nella disposizione che prevede l'attribuzione a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni di un proprio patrimonio<sup>80</sup>.

La seconda procedura speciale, contenuta nel IV comma dell'art. 5, riguarda il trasferimento dei beni immobili in uso al Ministero della Difesa<sup>81</sup>. Nello specifico si prevede che, entro un anno dall'entrata in vigore del decreto, con D.P.C.M., siano individuati e attribuiti i beni in questione, che possono essere trasferiti a Comuni, Province, Città Metropolitane e Regioni che li richiedono ai sensi del I comma.

Il comma IV dell'art. 5 subordina la trasferibilità dei beni militari a due presupposti. Per un verso, essi non devono essere <<ricompresi tra quelli utilizzati per le funzioni di difesa e sicurezza nazionale>> e non devono essere <<funzionali alla realizzazione dei programmi di riorganizzazione dello strumento militare finalizzati all'efficace ed efficiente esercizio delle citate funzioni>>, valutazioni rimesse alla discrezionalità delle amministrazioni coinvolte. Dall'altro, gli immobili militari, per essere trasferiti, non devono essere già oggetto di procedure di alienazione<sup>82</sup>.

Ulteriore procedura speciale è quella prevista dal V comma dell'art. 5, che recepisce il procedimento disciplinato dall'art. 54 comma III del Codice dei beni culturali e del paesaggio (D.Lgs. 42 del 2004), in virtù della quale è possibile il trasferimento dei soli beni culturali

---

<sup>78</sup> Cfr. art. 5 Cost.: <<La Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento>>. Cfr. altresì artt. 114 e ss. Cost.. In dottrina, si v. G JOVINELLA, *Il federalismo fiscale*, cit., 5.

<sup>79</sup> Ci si riferisce al titolo V della parte II della Costituzione, come da ultimo modificato dalla l. Cost. 18 ottobre 2001, n. 3.

<sup>80</sup> Cfr. art. 119, VI comma, primo periodo, Cost.

<sup>81</sup> La previsione non distingue - come invece fa il codice civile agli artt. 822 e 826 - tra beni militari demaniali e patrimoniali, alludendo piuttosto ai beni immobili comunque in uso al Ministero della Difesa.

<sup>82</sup> Il d.lgs. 85/2010 fa anzitutto riferimento alle <<procedure di cui all'articolo 14-bis del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133>>.

rientranti nell'ambito di specifici accordi di valorizzazione conclusi tra Stato ed Enti locali ai sensi dell'art. 112, IV comma del Codice dei beni culturali.<sup>83</sup> Se da un lato il Legislatore, al comma II dell'art. 5, esclude i beni appartenenti al patrimonio culturale dal trasferimento, dall'altro fa salva la procedura prevista dal citato art. 54 del Codice dei beni culturali, consentendo, peraltro con una formulazione alquanto incerta, che i beni in esso elencati possano essere devoluti agli Enti pubblici territoriali<sup>84</sup>.

## 6. *Gli effetti del federalismo demaniale*

Il fenomeno federale demaniale rinviene i suoi indiscussi protagonisti in due soggetti determinati: da una parte lo Stato, con le sue articolazioni ed i suoi apparati burocratici, dall'altra gli Enti territoriali, coinvolti nella loro globalità, a prescindere dal livello di governo di appartenenza. Il delicatissimo compito affidato al legislatore delegato in sede di stesura del decreto n° 85/2010 è stato quello di costituire un sistema in grado di comporre le contrapposte esigenze delle due parti in gioco, in modo di rendere "appetibile" lo strumento devolutivo e da creare un consenso condiviso attorno agli effetti prodotti dalle procedure attributive. D'altronde una riforma imposta "dall'alto", senza un minimo di condivisione da parte dei soggetti protagonisti, sarebbe irrimediabilmente naufragata nelle

---

<sup>83</sup>Sul punto e per una ricostruzione generale della disciplina si cfr. T.ALIBRANDI, P. FERRI, *I beni culturali e ambientali*, Milano, 1995. C. CAPOLUPO, *Le funzioni multilivello in materia di beni culturali nella giurisprudenza costituzionale*, in scritti in onore di M. Scudiero, Napoli, I, 303ss. S. FOA', *La gestione dei beni culturali*, Torino, 2001; W. CORTESE, *I beni culturali e ambientali. Profili normativi*, Padova, 2002.

<sup>84</sup> Per i problemi inerenti al rapporto tra regime demaniale e disciplina sui beni culturali si cfr. E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., 2009, 213ss; S. FOA', *Gestione e alienazione dei beni culturali*, in AA. VV. , *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, in *Annuario*, Milano, 2003; G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Prospettive di trasformazione autonomistica e riflessi nel settore dei beni culturali*, in ID. (a cura di ), "Ars et Labor". *Materiale per una didattica del diritto dei beni culturali*, Napoli, 1997, 225ss. M.S. GIANNINI, *La tutela dei beni ambientali. Verso quale riforma?.*, in *Atti del Convegno nazionale di Gubbio*, 1986, Padova, 1988, 2ss.

maglie della burocrazia e dell'ostruzionismo prima ancora di poter produrre qualunque effetto<sup>85</sup>. Gli effetti del federalismo demaniale sono sussumibili nell'ambito di tre categorie tipologiche: alle conseguenze proprie della devoluzione immobiliare – strettamente attinenti al regime proprietario dei beni devoluti e quindi, in definitiva al settore del diritto privato – si affiancano gli effetti di tipo patrimoniale dei beni trasferiti.<sup>86</sup>

Il federalismo demaniale realizza, quindi, come risultato primario e fisiologico, una modifica nella titolarità del bene, che prima spettava ad un'amministrazione statale e successivamente viene ad essere assunta da un Ente territoriale, che acquisisce, con la pubblicazione del d.p.c.m. (che conclude la procedura ordinaria ovvero, se del caso, quella relativa ai beni con destinazione *ex lege*), lo *ius possidendi*, cioè la facoltà giuridica di entrare in possesso della cosa mediante immissione, e così acquisire la diretta signoria sul bene trasferito.

Sarà pertanto onere del precedente proprietario statale <<consegnare le chiavi di accesso all'immobile e di non impedire l'esercizio di tutti quei diritti che competono ordinariamente al proprietario>><sup>87</sup>.

I terzi devono essere resi edotti dell'acquisto della proprietà del bene trasferito: a tal fine il d.lgs. 85/2010 dispone che il decreto attributivo <<costituisce titolo per la trascrizione e per la voltura catastale dei beni a favore di ciascuna Regione o ciascun Ente locale>>; spetterà, dunque all'Ente territoriale comunicare il catasto e la conservatoria immobiliare dell'intervenuta successione nella proprietà del bene.

Di rilievo appare la specificazione contenuta al II comma dell'art. 4, per la quale il trasferimento dei beni ha luogo nello stato di fatto e di diritto in cui i beni stessi si trovano, essendo, pertanto, tautologico che la disposizione specifichi altresì il subentro degli enti <<in tutti i rapporti attivi e passivi relativi ai beni trasferiti>>.

---

<sup>85</sup> CONS. STATO, sez. VI, 29 maggio 2008, n° 2543. TAR SALERNO, sez. II, 27 marzo 2010, n° 1123.

<sup>86</sup> Si cfr. F.DORO, I diritti demaniali su beni altrui, in Espropri on line.it. 2011.

<sup>87</sup> M. ANTONIOL, op. ult. cit., 202.



La continuità giuridica trova conferma nell'inciso per il quale restano fermi <<i>limiti derivanti dai vincoli storici, artistici e ambientali<>>. Considerando, però, che tali vincoli comportano la totale o parziale inalienabilità del bene, ci si è chiesto se tale inciso valga ad escludere dal trasferimento i beni gravati dai suddetti limiti o piuttosto ad affermare la persistenza degli stessi al trasferimento<sup>88</sup>.

Va accolta quest'ultima ipotesi interpretativa, visto che, se il legislatore avesse voluto operare un'esclusione *ex lege*, avrebbe inserito l'inciso, non nell'art. 4, dedicato allo status dei beni trasferiti, bensì nell'art. 5, comma II, dove si fa menzione dei <<beni esclusi dal trasferimento>>.

La previsione della continuità giuridica merita ulteriori chiarificazioni, in considerazione del fatto che, di norma, il bene trasferito entra a far parte del patrimonio disponibile dell'ente territoriale<sup>89</sup>, a prescindere quindi dalla tipologia di provenienza.

Occorre osservare, infatti, come una delle principali conseguenze della riforma in esame consista proprio nella inversione della tradizionale classificazione codicistica, alla luce del fatto che la categoria dei beni patrimoniali disponibili, da meramente residuale, diviene categoria generale<sup>90</sup>.

Fermo restando che i beni appartenenti al demanio marittimo, idrico ed aeroportuale restano assoggettati alla disciplina prevista dal Codice Civile, dal Codice della Navigazione, dalle leggi regionali statali e dalle norme comunitarie di settore, la regola generale, contenuta nella prima parte del comma I, dell'art. 4, infatti, è nel senso che i beni oggetto del trasferimento entrano a far parte del patrimonio

---

<sup>88</sup> Si cfr. G. PITRUZZELLA, *Problemi e pericoli del "federalismo fiscale" in Italia*, in *Regioni*, 2002, 963ss.

<sup>89</sup> Contra, O. GIOVANNELLI, *Federalismo demaniale. Come si impoverisce lo Stato aggravando i bilanci dei Comuni*, in [www.nens.it](http://www.nens.it), laddove si sostiene che "tutti i demani entreranno a far parte del patrimonio indisponibile degli enti locali".

<sup>90</sup> V. NICOTRA-F. PIZZETTI, *Federalismo demaniale: il primo passo nell'attuazione del federalismo fiscale (commento allo schema di decreto legislativo recante attribuzione a Comuni, Province, Città metropolitane e regioni di un loro patrimonio ai sensi dell'art. 19 della Legge 5 maggio 2009, n. 42)*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 16.

disponibile dei Comuni, delle Province, delle Città metropolitane e delle Regioni. A fronte di tale previsione, il decreto consente che, con provvedimento motivato del Presidente del Consiglio dei Ministri, anche per i beni diversi da quelli appartenenti al demanio marittimo, idrico e aeroportuale, lo Stato possa disporre il <<mantenimento nel demanio>> o <<l'inclusione nel patrimonio indisponibile>>; nella scelta dei beni esclusi dalla "sdemanializzazione", in decreto concede un ampio margine di discrezionalità all'amministrazione statale, ponendo come unico onere per il Governo quello di motivare adeguatamente.

Quanto alla formulazione legislativa (<<mantenimento nel demanio-inclusione nel patrimonio indisponibile>>) essa sembra presupporre che il fenomeno devolutivo riguardi solo beni demaniali, ma è noto che esso concerne anche le tipologie patrimoniali. Per cui, se ad essere trasferiti sono beni disponibili dello Stato, questi confluiranno nel patrimonio disponibile degli enti territoriali, a meno che il decreto di attribuzione non preveda motivatamente <<l'inclusione nel patrimonio indisponibile>>; parimenti, se oggetto della devoluzione sono beni patrimoniali indisponibili, questi saranno, normalmente, attribuiti come disponibili o "mantenuti" nel regime di indisponibilità, benché ciò non sia espressamente previsto ma ragionevolmente desumibile<sup>91</sup>. Deve, invece, escludersi che lo Stato possa far confluire beni patrimoniali nel demanio degli Enti territoriali, in ragione del principio di tassatività dei beni demaniali.

Relativamente al passaggio dei beni dal demanio pubblico al patrimonio dello Stato solo l'autorità amministrativa, e non anche l'Ente assegnatario, può disporre l'eventuale successivo passaggio, ai sensi dell'art. 829, comma I, c.c.<sup>92</sup>

Il I comma dell'art. 4 si chiude con il divieto per gli Enti locali di costituire diritti di superficie sui <<predetti beni>>, senza specificare

---

<sup>91</sup> C.Cost., 39/1971.

<sup>92</sup> Si cfr. CONSIGLIO DI STATO, sent. del 3/04/2007, n° 1420.

a quale categoria, tra quelle menzionate dall'art. 4, possa riferirsi tale divieto; può ragionevolmente presumersi che la limitazione valga per i soli <<beni che restano assoggettati al regime dei beni demaniali>>.

Quanto alla prevista "continuità" dello stato di fatto dei beni trasferiti, è necessario unicamente puntualizzarne la *ratio*, che va ravvisata nella esigenza di preservare lo Stato da eventuali istanze degli Enti assegnatari, attinenti alla necessità di lavori manutentivi da effettuarsi prima del trasferimento. Nella pratica è pur vero, però, che il reale stato di fatto del bene trasferito è constatabile solo al momento dell'immissione in possesso e, quindi, non prima della conclusione della procedura devolutiva. L'ente assegnatario potrebbe, perciò, ritrovarsi proprietario di un cespite che richiede ingenti sforzi per poter essere valorizzato, senza poter pretendere alcunché dall'amministrazione statale che fino a quel momento ne è stata la "distratta" proprietaria. Alla luce delle considerazioni svolte sarebbe, pertanto, auspicabile consentire ( al pari di quanto accade tra privati) all'ente territoriale di verificare lo stato dei beni, onde poter svolgere tutte le valutazioni del caso. L'immissione nel possesso avviene, quindi, in ogni caso nello stato di fatto in cui il bene si trova al momento della devoluzione, senza oneri a carico dello Stato, in ragione della natura gratuita del trasferimento. L'Ente territoriale subentra, altresì, nella totalità dei rapporti giuridici attivi e passivi relativi ai beni devoluti, assumendo i rischi a ciò connessi( si pensi all'eventualità che il precedente proprietario abbia assunto obbligazioni, che si traslano, quindi, in capo al nuovo assegnatario). Ultimamente il Consiglio dei Ministri , riprendendo una delle proposte dell'Anci<sup>93</sup>, ha operato una precisazione sul punto, stabilendo che in materia di successione a titolo particolare nel diritto

---

<sup>93</sup> Cfr. ANCI, -Prime proposte emendative (infra. All. 6) art. 4, c. 3. Il suggerimento avanzato dall'ANCI aveva ad oggetto l'aggiunta di un comma finalizzato a chiarire che " il contenzioso eventualmente in essere al momento di pubblicazione dei DPCM di cui al comma precedente, ricade sull' Amministrazione statale competente nei confronti della quale è stato attivato il contenzioso stesso".

controverso è fatto salvo l'art. 111 c.p.c.<sup>94</sup>, per cui la causa è proseguita dall'Amministrazione statale, salva l'eventualità che l'Ente territoriale intervenga nel processo o vi sia chiamato. Resta fermo il fatto che, comunque, gli effetti della sentenza si produrranno anche nei confronti del nuovo titolare.

### ***7. La valorizzazione funzionale dei beni***

L'art. 1 introduce il criterio guida del procedimento dismissivo, rappresentato dalla <<massima valorizzazione funzionale>> dei beni, che il IV comma dell'art. 2 riconosce a vantaggio <<diretto o indiretto della medesima collettività territoriale rappresentata>> dagli enti assegnatari. Tale criterio non costituisce solo un vincolo nell'uso del bene attribuito, ma anche un aspetto che dev'essere tenuto in considerazione dallo Stato nel momento in cui esercita il potere di attribuzione.

Al costante richiamo operato dal legislatore al principio della valorizzazione non è corrisposta una esatta puntualizzazione del suo contenuto, nonché una precisa enunciazione dei termini del processo rivalutativo dei beni, neppure nelle ipotesi di alienazione degli stessi.

L'ultimo comma dell'art. 4 prevede, infatti, che i beni entrati a far parte del patrimonio disponibile possano essere alienati dagli Enti assegnatari solo previa (una non meglio definita) valorizzazione, attraverso le procedure per l'adozione delle varianti allo strumento urbanistico e a seguito di attestazione di congruità, rilasciata entro il termine di 30 giorni da parte dell'Agenzia del Demanio o dell'Agenzia del territorio, secondo le rispettive competenze.

In aderenza al criterio di semplificazione, *ex* art. 2, comma V, lett. b), i beni possono essere alienati dagli Enti locali anche mediante

---

<sup>94</sup> Cfr., art. 111, primo comma, c.p.c. : “ Se nel corso del processo si trasferisce il diritto controverso per atto tra vivi a titolo particolare, il processo prosegue tra le parti originarie”.

processi di alienazione e dismissione secondo le procedure di cui all'art. 58 del d.l. n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008, e quindi anche attraverso una mera deliberazione del Consiglio comunale, considerata come una variante allo strumento urbanistico generale<sup>95</sup>.

Il decreto, tuttavia, vincola la destinazione di parte dei proventi ricavati dall'alienazione stabilendo che di essa solo il 75% possa essere acquisito dall'Ente territoriale che è obbligato ad impiegare la somma per la riduzione del proprio debito e, solo in assenza di passività, o per la parte eccedente, può usufruirne per spese di investimento, laddove la restante quota del 25% spetta al Fondo per l'ammortamento dei titoli di Stato.

Occorre tener presente, però, che il d.lgs. prevede, all'art. 2, comma II, un rilevante caso di divieto di alienazione dei beni attribuiti, con conseguente vincolo istituzionale, per quegli Enti che si trovino in una situazione di dissesto finanziario<sup>96</sup>, fino a quando questo perdura. E' stato osservato<sup>97</sup> che, se le alienazioni consentono all'Ente territoriale di "far cassa", può risultare, allora, paradossale che tale divieto sia posto a carico proprio degli Enti locali economicamente più disagiati.

---

<sup>95</sup> La Corte Costituzionale è intervenuta con la sentenza n. 340 del 2009, dichiarando l'illegittimità costituzionale dell'art. 58, II comma, del d.l. 112 del 2008 (convertito in legge n. 133 del 2008) per contrasto con l'art. 117, III comma della Costituzione, nella parte in cui non prevede il rispetto della legislazione regionale di settore precisando che <<la deliberazione del Consiglio comunale di approvazione del piano di alienazioni e deliberazioni costituisce variante allo strumento urbanistico generale. Tale variante, in quanto relativa a singoli immobili, non necessita di verifiche di conformità agli eventuali atti di pianificazione sovraordinata, di competenza delle province e delle regioni>>. Di conseguenza la declaratoria di illegittimità travolge la legittimità del menzionato criterio di semplificazione, escludendosi interventi di "semplificazione" che non rispettino il riparto di potestà legislativa stabilito dall'art. 117 Cost. In dottrina, si cfr. V. COLONNA, *Perequazione urbanistica e nuova cultura della pianificazione*, in *Urbanistica contrattata e tutela dell'ambiente* ( a cura di ) Bari, 2007, p. 2007., p. 221ss.

<sup>96</sup> Il dissesto finanziario si determina se l'Ente non può garantire l'assolvimento delle funzioni e dei servizi indispensabili, o esistono, nei confronti dell'Ente locale, crediti liquidi ed esigibili di terzi, cui non si possa fare validamente fronte (con le modalità di cui agli artt. 193 e 194 per le fattispecie ivi previste), cfr. art. 244 del Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti locali, di cui al d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

<sup>97</sup> S. MEZZACAPO, *Dalla non onerosità alla valorizzazione ambientale, criteri imprescindibili per il processo di attribuzione*, in *Guida al diritto*, 2010, n. 28; G. COGO, *I beni culturali e ambientali tra ordinamento ed istituzioni*, in L. MEZZETTI, ( a cura di ). *I beni culturali. Esigenze unitarie di tutela e pluralità di ordinamenti*, Padova, 1995, 27ss.

Tale previsione si giustifica considerando che il legislatore delegato ha inteso con la disposizione in questione sanzionare gli Enti dissestati ed evidenziare la *ratio* di fondo del decreto in commento che è quella di soddisfare l'esigenza di valorizzazione dei beni trasferiti, prevalente su quella di risanamento delle finanze locali.

Come espresso dalla stessa legge delega, ed avvalorato da diverse disposizioni del decreto, la valorizzazione dei beni trasferiti è un vincolo cogente per le Amministrazioni locali<sup>98</sup>, le quali, ai sensi dell'art. 8, al fine di assicurare il miglior utilizzo dei cespiti assegnati per lo svolgimento delle funzioni pubbliche primarie attribuite, possono effettuare una serie di consultazioni, sia tra loro, che con le Amministrazioni periferiche dello Stato, anche attraverso lo strumento della Conferenza di servizi<sup>99</sup>, che in tal caso sarà coordinata dal Presidente della Giunta regionale o da un suo delegato.

Il senso di tali consultazioni è quello di pervenire a risultanze ed indicazioni che sono, poi, trasmesse al Ministero dell'Economia e delle Finanze per eventuali e successive proposte di sua competenza, all'occorrenza richiamabili a sostegno delle richieste avanzate da ciascun Ente.

Nell'ampia ottica di valorizzazione si inserisce anche la previsione di cui all'art. 6, per la quale i beni trasferiti possono essere conferiti in fondi comuni di investimento immobiliare<sup>100</sup>; si tratta di patrimoni autonomi, privi di personalità giuridica, suddivisi in quote di pertinenza dei partecipanti, la cui amministrazione è affidata a società di gestione del risparmio (S.G.R.).

Tale strumento è funzionale ad una gestione sicura, atteso che il capitale del fondo è separato da quello della S.G.R., cosicché il fondo

---

<sup>98</sup> S. MEZZACAPO, op. ult. cit., 56.

<sup>99</sup> F. BASSANINI-L. CARBONE, *La conferenza di servizi: il modello e i principi*, in *La nuova disciplina generale dell'azione amministrativa*, a cura di V. CERULLI IRELLI, Napoli, 2006.

<sup>100</sup> In Italia i fondi comuni d'investimento sono stati disciplinati dalla Legge 23 marzo 1983, n. 77; più di recente la materia è stata riordinata con l'approvazione del d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, noto come T.U.F. (Testo Unico della Finanza).

risulta inattaccabile sia dai creditori della società di gestione che da quelli dei singoli partecipanti.

Perché il conferimento sia praticabile occorre che il bene sia preventivamente valorizzato attraverso le procedure per l'approvazione delle varianti allo strumento urbanistico e disposto per un valore la cui congruità dev'essere attestata dall'Agenzia del demanio e dall'Agenzia del territorio, secondo le rispettive competenze.

Per finanziare gli investimenti e la riduzione del debito complessivo, gli Enti locali territoriali possono emettere, fino a concorrenza del valore dei beni conferiti, prestiti obbligazionari convertibili in quote dei suddetti fondi da collocare sul mercato.

Il comma II dell'art. 6 stabilisce che ai citati fondi comuni d'investimento possa partecipare anche la Cassa depositi e prestiti prevista dall'art. 3, comma IV-*bis* del d.l. n. 5 del 2009.

## ***8. L'impatto finanziario della riforma***

L'aspetto economico del federalismo demaniale trova la sua definizione nell'art. 9, norma di chiusura del decreto, che sancisce la realizzazione dell'intera manovra a "costo zero"<sup>101</sup>. E' l'ultimo comma di tale disposizione ad esplicitare, sottolineando il rispetto di quanto previsto dall'art. 28 della L. 42 del 2009, l'invarianza finanziaria del presente decreto legislativo ne è un precipitato il I comma, che dispone l'esenzione di tutte le operazioni devolutive, <<atti, contratti, formalità e ogni altro adempimento necessario per l'attuazione del presente decreto>><sup>102</sup>, da qualsiasi forma di imposizione tributaria.

---

<sup>101</sup> P. COPPOLA, *Il federalismo demaniale: lo schema di d.lgs. in corso di approvazione. Molte ombre, poca luce*, in Rivista online *Innovazione e Diritto*, 2010.

<sup>102</sup> Cfr. Art. 9, comma I, d.lgs. 85/2010.

In disparte tale regola, maggiormente incisiva è la disposizione successiva, il II comma, volto ad assicurare la neutralità finanziaria<sup>103</sup> del federalismo: a tal fine è previsto che con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri siano determinati i criteri e i tempi per la riduzione delle risorse spettanti alle regioni e agli enti locali in misura corrispondente alla riduzione delle entrate erariali conseguente al processo di trasferimento dei beni statali. Premesso che, nel silenzio della disposizione, si presume che le risorse degli Enti territoriali “ridotte” siano quelle spettanti a titolo di trasferimento, compartecipazione, addizionali, la *ratio* della norma è quella di compensare le minori entrate statali, derivanti dalla devoluzione dei beni, mediante un riduzione delle risorse agli enti assegnatari<sup>104</sup>, dovendo dedursi che questi sopperiscano alle minor risorse con l’eventuale redditività dei beni concessi. Tale previsione ha sollevato forti criticità perchè sembra non considerare che gli enti cui verranno ceduti tali beni (a differenza dello Stato) sono obbligati alla loro valorizzazione e dunque costretti ad immediati costi di gestione, oltretutto non è detto che ciascun ente riesca a procurarsi proprie entrate (sostitutive delle fonti di finanziamento statali perse) con la concreta valorizzazione economica dei beni trasferiti.

A temprare la portata di tale disposizione vale il comma III, dell’art. 9, che, analogamente al comma precedente, compensa gli oneri connessi ai beni oggetto di trasferimento: se da un lato, infatti, gli Enti territoriali si vedranno accollare un maggior costo connesso alle spese di gestione e manutenzione dei beni trasferiti, dall’altro alle procedure di spesa relative ai beni trasferiti non si applicano i vincoli relativi al

---

<sup>103</sup> R. LOIERO, *Il federalismo demaniale*, Dike Giuridica, 2010, cit. 129.

<sup>104</sup> Dalla Relazione tecnica annessa allo Schema di d.lgs. presentato al Parlamento si prevede una perdita di gettito erariale di circa 189 mln di euro, di cui circa 140 mln relativi a canoni demaniali e circa 40 relativi a redditi di beni immobili patrimoniali (affitti, concessioni e altro). Ovviamente non è dato conoscere preventivamente l’entità quantitativa e qualitativa dei beni di proprietà dello Stato che saranno concretamente incisi dall’operazione, per cui l’esatto importo delle riduzioni potrà essere determinato, in modo puntuale, soltanto quando saranno specificatamente individuati con D.P.C.M. i beni oggetto di trasferimento.



rispetto del Patto di stabilità interno<sup>105</sup> <<per un importo corrispondente alle spese già sostenute dallo Stato per la gestione e manutenzione dei beni trasferiti>><sup>106</sup>, cosicché il bilancio dello Stato subirà una riduzione degli stanziamenti nei capitoli di spesa interessati.

L'impermeabilità del federalismo demaniale ai costi e agli oneri finanziari è ulteriormente ribadita nel prosieguo dell'articolo in parola, che si preoccupa di specificare che ove al trasferimento del cespite consegua anche un riordino ed una riallocazione delle funzioni debba seguire necessariamente anche il trasferimento del personale ivi impiegato, ciò allo scopo di evitare duplicazioni di funzioni e quindi di costi.

## 9. Conclusioni

Il fenomeno del federalismo demaniale è stato oggetto di cospicui rilievi critici<sup>107</sup>, attinenti non soltanto al suo profilo formale, quanto anche alla sua portata sostanziale<sup>108</sup>.

In relazione al primo versante non può celarsi che una delle difficoltà

---

<sup>105</sup> Il Patto di stabilità interno di regioni ed enti locali, attualmente disciplinato dagli artt. 77-77ter del D.L. 112 del 2008, rappresenta lo strumento attraverso il quale il legislatore individua gli obiettivi e i vincoli della gestione finanziaria di regioni ed enti locali, ai fini della determinazione della misura del concorso dei medesimi al rispetto degli impegni assunti dall'Italia nei confronti dell'Unione Europea; le regole del Patto di stabilità sono definite dai principi del coordinamento della finanza pubblica ai sensi degli artt. 117, III comma, e 119, II comma della Costituzione.

<sup>106</sup> La norma deferisce ad un decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri l'individuazione dei criteri e delle modalità in base ai quali verrà determinato l'importo da non assoggettare ai vincoli del Patto di stabilità interno.

<sup>107</sup> C. LATERZA, *Via libera al federalismo demaniale*, in [www.tafter.it](http://www.tafter.it); recentemente anche l'ANCI ha espresso alcune perplessità: cfr. ANCI - Kit informativo, laddove si riscontra che dal d.lgs. 85/2010 <<emerge una certa diffidenza nei confronti degli Enti Locali>>.

<sup>108</sup> Si cfr. TAR VENETO, sez. II, sent. n°306 del 23/02/2011

maggiori per l'interprete è ricostruire la sistematica del decreto, atteso che il *corpus* normativo risulta non lineare e spesso incoerente; a titolo esemplificativo si consideri che le norme sui principi informatori della materia (artt. 1 e 2) non sono seguite dalla indicazione dell'ambito di applicazione del decreto (la cui esplicazione è rimessa all'art. 5); va sottolineato, altresì, che la disciplina della procedura ordinaria di devoluzione è contenuta in una norma che si occupa anche di altri aspetti (tra i quali una procedura speciale) mentre sarebbe stato più indicato dedicarle una disposizione specifica, da porre, magari, immediatamente dopo la definizione dell'ambito applicativo del decreto. Anche le procedure speciali di devoluzione sono trattate in maniera disorganica perché contenute in diversi articoli (artt. 3, 5 e 7), così come la disciplina degli effetti, che va estrapolata dall'art. 4 (che tratta dello <<status dei beni>>) dall'art. 6 (dedicato ai fondi comuni di investimento) dall'art. 8 (sulle consultazioni finalizzate alla valorizzazione) e infine dall'art. 9, (recante le <<disposizioni finali>>).

La disorganicità del legislatore delegato raggiunge la sua massima espressione nell'art. 5 del decreto, rubricato <<Tipologie di beni>>, che spazia dall'elencazione dei beni trasferibili e di quelli esclusi *ex lege*, alla descrizione di una delle procedure devolutive speciali.

A ciò si aggiunga che anche la scelta lessicale operata si è rilevata spesso ambigua, non soltanto nel testo delle rubriche, ma anche nel contenuto delle singole norme. Ancora una volta il riscontro è offerto dall'art. 5, che si apre con l'indicazione dei beni <<trasferiti>>, con ciò quasi significando che si tratti dei beni oggetto della procedura devolutiva *ex lege*, laddove sarebbe stato più appropriato utilizzare l'espressione <<trasferibili>>, visto che quelli menzionati sono i beni oggetto della procedura devolutiva ordinaria.

Dal punto di vista sostanziale, il dubbio concerne soprattutto la riuscita dell'intento valorizzativo, considerato che sussiste il rischio che le amministrazioni locali non siano, in realtà, gestori molto

migliori dello Stato; è pur vero, però, che con la *devolution* i beni vengono restituiti, finalmente, ai territori: ai Comuni, alla cui storia sono legati, alle Province e alle Regioni che si assumono la responsabilità del loro recupero di fronte ai propri elettori. I processi di valorizzazione verranno, infatti, pubblicati sui siti istituzionali degli enti assegnatari, con il possibile coinvolgimento della popolazione attraverso sondaggi o veri e propri referendum consultivi riguardo alle modalità di valorizzazione dei beni ricevuti.

Una gestione centrale non può garantire analoga trasparenza e senso di responsabilità, visto che eventuali inefficienze non verrebbero censurate dal cittadino in maniera efficace<sup>109</sup>. Se è il Comune a doversi assumere la responsabilità, di fronte all'elettore, del cattivo uso di un bene pubblico, allora il controllo popolare diventa infinitamente più incisivo: in quel Comune l'elettore potrebbe decidere di "punire" con il suo voto l'operato carente. Difficilmente, invece, un elettore è indotto a cambiare il proprio voto a livello nazionale, se a livello locale, un bene dismesso venisse male valorizzato dallo Stato.

E' evidente, quindi, che il punto di forza del federalismo demaniale è legato al concetto della sussidiarietà, per il quale la conoscenza del territorio, delle sue esigenze, delle sue preferenze giustificano il processo di *devolution* a favore degli Enti; ma è pur vero che, non essendo previsto un vero piano di coordinamento, vi è il rischio che possa aprirsi la strada a diverse forme di speculazione del territorio<sup>110</sup>. Ulteriore preoccupazione solleva la possibilità, prevista dalla normativa, di far confluire i beni in fondi di investimento immobiliare a cui possono partecipare anche i privati, il che espone al rischio di una svendita del patrimonio immobiliare pubblico<sup>111</sup>, che poteva essere fugato prevedendo vincoli di inalienabilità sui beni di

---

<sup>109</sup> Cfr. F. BASSANINI, G. MACCIOTTA, (a cura di), *L'attuazione del federalismo fiscale*, Bologna, 2003.

<sup>110</sup> G. LAMI, *Il conflitto latente: proprietà demaniale e gestione delle coste, tra Stato, Regioni e gli Enti locali*, in [www.patrimoniopubblico.it](http://www.patrimoniopubblico.it), 2011.

<sup>111</sup> Cfr. TAR CALABRIA, sent. n°444 del 30/03/2011.

consistente interesse pubblico. Gli intenti sembrano invece essersi mossi in senso difforme se è vero che l'agenzia Ansa è entrata in possesso dell'elenco provvisorio dei beni in vendita; tra "le perle" del nostro paese, che potranno diventare appannaggio dei privati, si citano le Dolomiti<sup>112</sup>, l'intera isola di Santo Stefano, fari, palazzi, il mercato di Porta Portese e il museo di villa Giulia a Roma: in tutto 9.000 immobili. Ma non si tratta di una vendita qualsiasi perché, contestualmente, per rendere l'immobile più appetibile e di prezzo più elevato sarà possibile realizzare una variante allo strumento urbanistico, cioè modificarne la destinazione (ad esempio i fari sono trasformabili in alberghi e resort). In vendita anche sorgenti di acque minerali e termali; per le spiagge, invece, pur non prevedendo vere e proprie alienazioni si era ipotizzato, in un primo momento, di acquisirle in concessione. Tale scelta, tuttavia, ha suscitato non poche critiche in quanto si è sostenuto che pur salvaguardando il diritto inviolabile di passaggio sulle spiagge e la loro natura pubblicistica, si consuma in fondo una privatizzazione di fatto, atteso che il problema non è (solo) il termine durante il quale è esercitato il regime concessorio<sup>113</sup>, bensì il relativo diritto di superficie che si consolida. Quest'ultimo, ai sensi dell'art. 114<sup>114</sup> del c.c., è un diritto reale minore di godimento rilasciato ad un soggetto per edificare o mantenere una costruzione su di un fondo di proprietà altrui; ciò significa che, mentre con il diritto di concessione l'opera tuttavia non perde la sua natura pubblicistica, con il diritto di superficie si realizza a vantaggio del privato l'attribuzione della proprietà, mediante la sospensione del principio di accessione.

Il fatto poi che gli Enti possano liberamente scegliere cosa vedersi

---

<sup>112</sup> Benchè l'Unesco le abbia dichiarate patrimonio dell'umanità.

<sup>113</sup> Ed in effetti rispetto al testo originario nel quale era stato previsto addirittura un regime concessorio di 90 anni tale da suscitare forti perplessità sulla limitazione del diritto di accesso alle spiagge e sull'eventualità di costruzioni selvagge sia negli ambienti degli uffici del Quirinale sia anche presso la Commissione europea, è stato deciso dall'esecutivo prima di ridurre drasticamente il termine a 20 anni, poi di eliminarlo definitivamente anche per le costanti pressioni esercitate dall'opposizione durante il dibattito parlamentare.

<sup>114</sup> CONSIGLIO DI STATO, VI sez., sent. n° 7012/2010.

attribuito a partire dall'elenco statale, li porterà naturalmente a selezionare solo quei beni sui quali esistono più solide prospettive di valorizzazione in termini reddituali, tenendo conto della riduzione dei trasferimenti per i mancati introiti statali cui si è accennato; di converso rimarrebbero allo Stato gli immobili che più difficilmente possono essere messi a reddito.<sup>115</sup>

Si è calcolato, tuttavia, che del 75% dei beni demaniali alienabili beneficerebbero le regioni di Piemonte, Lombardia, Veneto e Liguria, e Lazio, laddove al resto d'Italia spetterà soltanto il residuo 25%; situazione chiaramente impari, che non ha mancato di sollevare dubbi di legittimità costituzionale, nonché perplessità sostanziali atteso che sono proprio le casse del meridione quelle che richiedono forti interventi riparatori.<sup>116</sup>

C'è poi da chiedersi cosa accadrà quando governi di livello differente oppure dello stesso livello richiederanno in attribuzione il medesimo bene, generando questo benefici che vanno al di là del territorio di appartenenza, visto che il decreto nulla dispone al riguardo<sup>117</sup>.

Stando alle previsioni del legislatore, da un anno ormai il federalismo demaniale avrebbe dovuto avviare la sua fase operativa<sup>118</sup>, mentre, ad oggi, di concreto è stato fatto ben poco, non essendo stato <<trasferito agli enti locali un solo mattone>><sup>119</sup>. La scommessa del federalismo demaniale potrà essere vinta solo se i vari protagonisti della vicenda devolutiva coordineranno il loro agire in maniera efficace ed efficiente, ed attraverso la valorizzazione dei beni promuovano il rilancio complessivo del Paese.<sup>120</sup>

---

<sup>115</sup> L. LO VECCHIO, Il prelievo sugli immobili stringe le maglie su esenzioni e pertinenze, Norme e tributi, Il sole 24 ore, 6 aprile 2011; E. IORIO, Federalismo fiscale: il nuovo fisco municipale, in *Federalismi .it*, Riv. di dir. pub. it. com. e comp., 2011, p.6.

<sup>116</sup> Si cfr. B. CARAVITA, *Federalismi, federalismo europeo, federalismo fiscale*, in *federalismi .it*, 2011, p. 5.

<sup>117</sup> Si cfr. L. GORI, Il decreto legislativo n°85 del 2010, c.d. "federalismo patrimoniale", in *Federalismi .it*, Riv. di dir. pubb. it., com. e comp., 2011, p. 17ss.

<sup>118</sup> A tal proposito, si v. l'interrogazione parlamentare primo firmatario On. A. Misiani, atto n° 4/09663 del 24/11/2010.

<sup>119</sup> Cit. *Federalismo demaniale*, in [www.anci.it](http://www.anci.it)

<sup>120</sup> Cfr. CONSILIO DI STATO, parere del 16/10/2002, n. 2194.