

Beni monumentali all'interno dei cimiteri*

di Elisa Bertasi

Nei cimiteri italiani esistono sepolcri ⁽¹⁾ di notevole pregio storico-artistico. Tali sepolcri, proprio in ragione dell'usura del tempo, necessitano di rilevanti interventi di manutenzione.

Orbene, a causa della peculiarità del regime giuridico dei beni in esame, si incontrano numerose difficoltà nel porre in essere tali interventi.

Innanzitutto è bene fare un accenno al regime giuridico delle sepolture private all'interno dei cimiteri. Il cimitero appartiene al demanio comunale (ex artt. 823 ed 824 c.c.), mentre il manufatto ed i materiali sepolcrali appartengono al privato, concessionario dell'area. Si tratta, comunque, di una proprietà non piena, in quanto soggetta a vincolo di destinazione nel cimitero, trasmissibile *mortis causa*, prescrivibile ⁽²⁾ ed espropriabile.

Il diritto di proprietà viene riconosciuto, al concessionario dell'area, sui singoli elementi formanti il sepolcro, non invece sul *corpus compositum*: vale a dire, l'amministrazione è tenuta a rispettare incondizionatamente il diritto del concessionario sui materiali e sugli accessori che formano, o che ornano, il sepolcro, ma non è tenuta a rispettare in eguale modo il diritto che il concessionario ha sulla costruzione ⁽³⁾.

Ora, l'art. 63 del DPR 285/90 pone direttamente a carico del concessionario o dei suoi familiari l'obbligo della manutenzione, sia

ordinaria che straordinaria, a loro spese e per tutta la durata della concessione.

In caso di mancato rispetto dell'obbligo, per incuria degli aventi diritto, il Comune dovrà provvedere alla manutenzione, previa diffida ai componenti della famiglia del concessionario, e con oneri a loro carico. Se poi tale inadempienza è stata sanzionata, dal disciplinare della concessione, con la decadenza ⁽⁴⁾, il Comune diverrà proprietario del sepolcro.

Nel caso, invece, non sia possibile la notifica di regolare diffida, il Comune dovrà ricorrere alle pubbliche affissioni per acquisire la certezza dell'effettiva scomparsa degli aventi diritto. Trascorso un congruo periodo senza che alcuno rivendichi il proprio diritto, il sepolcro entrerà nel patrimonio del Comune.

Quanto esposto appartiene alla prassi di manutenzione delle normali sepolture.

Ora ci accingiamo a considerare l'eventualità che i sepolcri da restaurare possiedano caratteristiche di pregio. In tali circostanze, infatti, i lavori di manutenzione dovrebbero essere effettuati in modo conforme alle prescrizioni della Soprintendenza: in altre parole, al fine di salvaguardarne il valore, i sepolcri in oggetto andrebbero sottoposti al vincolo storico-artistico di cui alla legge 1° giugno 1939, n. 1089.

Laddove il Comune, per i motivi che si sono esposti sopra, sia divenuto proprietario di detti sepolcri, sarà applicabile l'art. 4 della legge citata: "I rappresentanti delle Province, dei Comuni, degli enti e degli istituti legalmente riconosciuti devono presentare l'elenco descrittivo delle cose indicate nell'art. 1 di spettanza degli enti o istituti che essi rappresentano. I rappresentanti anzidetti hanno altresì l'obbligo di denunciare le cose non comprese nella prima elencazione e quelle che in seguito vengano ad aggiungersi per qualsiasi titolo al patrimonio dell'ente o istituto. Le cose indicate nell'art. 1 restano sottoposte alle disposizioni della presente legge, anche se non risultino comprese negli elenchi e nelle dichiarazioni di cui al presente articolo".

In merito ai sepolcri entrati nel patrimonio del Comune, l'unico problema che si pone è relativo al fatto che tale elenco dovrebbe essere stilato mediante riferimento ai numeri di partita catastale di ciascuna tomba ma le tombe non hanno numero di partita catastale. La giurisprudenza, tuttavia, ritiene che i beni d'interesse storico ed artistico di proprietà di Province, Comuni ecc., assoggettati alle norme di tutela di cui all'art. 11 della legge citata ⁽⁵⁾, vadano sottoposti alle disposizioni di tutela previste dal predetto articolo 4, indipendentemente dalla circostanza che essi siano stati inseriti in elenchi o che vi sia sta-

(*) Apprendiamo al momento di andare in stampa dell'emanazione del Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali, a norma dell'art. 1 della l. 8 ottobre 1997, n. 352, d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490. Nel prossimo numero della rivista si darà conto delle novità introdotte.

(1) Con il termine sepolcro si intende il manufatto in cui è riposto il cadavere e che può essere tanto quello sotterraneo (tumulo), quanto quello che viene collocato o adattato sopra terra (sarcofago o loculo); per tomba la sepoltura entro terra; e per urna la cassetta, cofano o vaso in cui sono racchiuse le ceneri residue dalla cremazione del cadavere.

(2) Quando si afferma che il diritto di proprietà del concessionario sul manufatto e sui materiali sepolcrali è soggetto a prescrivibilità si fa riferimento alla fattispecie descritta dall'articolo 99, comma 2, del DPR 285/90. Infatti il regolamento di polizia mortuaria dispone che, in caso di soppressione del cimitero, il materiale dei monumenti ed i segni funebri posti sulle sepolture private restino di proprietà dei concessionari, che possono trasferirli nel nuovo cimitero (vale a dire, viene a loro riconosciuto lo *ius tollendi*). Se però i concessionari rifiutano di farlo, tali materiali passano in proprietà del Comune. In realtà, ciò che si prescrive, in caso di non uso, è appunto lo *ius tollendi* del concessionario, a favore di un contrapposto *ius retinendi* del Comune. In altre parole, nel caso di soppressione del cimitero, si assiste ad una riduzione del numero di facoltà di cui è sintesi il diritto di proprietà, con la conseguenza che al concessionario rimane esclusivamente l'esercizio dello *ius tollendi*. Qualora tale diritto si prescrive per mancato esercizio, il diritto di proprietà sul manufatto e sui materiali sepolcrali passerà al Comune, già proprietario del suolo (accessione di mobili ad immobili).

(3) Va precisato che l'area cimiteriale e i sepolcri fanno parte del demanio comunale, e ciò ne comporta l'inalienabilità, l'inespropriabilità, la non usucapibilità e la non commerciabilità. Tuttavia la "non commerciabilità" ha un limite in riferimento alla perpetuità o meno della concessione, a seconda delle epoche e delle discipline normative in cui avvengono gli atti concessori; infatti prima del DPR 803/75 (entrato in vigore il 10.2.1976) era prevista la trasmissione a terzi di tale diritto, per cui per quelle concessioni antecedenti, parte della giurisprudenza e della dottrina, considerando la alienazione del sepolcro un diritto acquisito, la consente. Pertanto esistono opinioni volte a sostenere che, in regime di concessione perpetua, la cappella gentilizia o di famiglia, se priva di salme, può essere ceduta, previo consenso del Comune, laddove questi possa verificare che nel trasferimento non vi sia lucro o speculazione. Un'altra corrente dottrinale e giurisprudenziale, autorevole, nega invece la possibilità di continuare a cedere totalmente o parzialmente il diritto d'uso di tutte le sepolture fra privati, sulla base di quanto disposto dall'art. 93, comma 4, del DPR 803/75, poi confermato dall'art. 92, comma 4, del DPR 285/90, il quale fa divieto di concedere aree per sepoltura privata a persone o ad enti che mirino a farne oggetto di lucro e speculazione.

Visto e considerato che il concetto di lucro si riferisce ad ogni possibile incremento economico di un patrimonio, da ciò consegue il divieto per tutti i privati di conseguire tale vantaggio attraverso la cessione del diritto d'uso di un sepolcro.

Si aggiunga poi che, ai sensi dell'art. 109, comma 2, del DPR 803/75, ogni disposizione contraria o incompatibile ad esso è stata abrogata dalla data del 10.2.1976, quindi anche la possibilità di cessione totale o parziale del diritto d'uso delle sepolture.

In relazione invece ai rapporti concessori sorti successivamente al 10.2.1976, per dottrina e giurisprudenza unanime, essi non hanno contenuto patrimoniale per cui non è ammesso il trasferimento.

(4) Per un approfondimento in materia, si veda: E. BERTASI, *Giurisprudenza: decadenza delle concessioni cimiteriali*, Nuova Antigone 1/97, p. 9.

(5) Art. 11 legge 1° giugno 1939, n. 1089: "Le cose previste dagli artt. 1 e 2, appartenenti alle Province, ai Comuni, agli enti e istituti legalmente riconosciuti, non possono essere demolite, rimosse, modificate o restaurate senza l'autorizzazione del Ministero per l'educazione nazionale (N.d.R. Ministero dei beni culturali e ambientali).

Le cose medesime non possono essere adibite ad usi non compatibili con il loro carattere storico od artistico, oppure tali da recare pregiudizio alla loro conservazione o integrità. Esse debbono essere fissate al luogo di loro destinazione nel modo indicato dalla Soprintendenza competente".

ta la formale notificazione del loro valore storico-artistico (6). A giudizio della giurisprudenza, infatti, gli elenchi avrebbero un valore meramente ricognitivo e sarebbero dunque privi di efficacia costitutiva ai fini della sottoposizione al regime posto dalla legge n. 1089 del 1939. Pertanto il vincolo di disposizione deriverebbe direttamente dalla legge, in relazione alle qualità intrinseche dei beni suddetti ed alla natura del soggetto proprietario, e prescinderebbe da valutazioni discrezionali.

Nel caso in cui siano ancora in vita gli aventi diritto e non sia intervenuta la decadenza della concessione, si configura una fattispecie che vede un bene privato insistere su suolo pubblico. A tale fattispecie risulta inapplicabile l'art. 4 citato, pertanto si pone il problema del come addivenire ad una tutela del bene in questione (7).

Innanzitutto, quando il vincolo di interesse storico-artistico sia riferito a cose di proprietà di privati, ai sensi degli artt. 3 e 5, esso deve essere previamente notificato e trascritto, ossia il vincolo di disposizione, nelle suddette fattispecie, non deriva direttamente dalla legge.

L'art. 3 della legge 1089/39 dispone la notificazione del provvedimento di vincolo ai privati proprietari, o possessori, o detentori a qualsiasi titolo delle cose particolarmente importanti e in tal modo stabilisce il principio della notificazione unica nei confronti della persona che, al tempo della notificazione medesima, appare avere un potere anche di fatto sulla cosa, senza che occorra indagare se sussista un rapporto diverso o peggio nei confronti di altra persona.

Dunque, in materia di vincoli imposti sui beni di proprietà privata che presentano interesse di particolare importanza in campo

storico, artistico, archeologico, la notificazione del provvedimento impositivo (la quale integra un elemento costitutivo della fattispecie ai fini dell'esercizio del diritto di prelazione spettante allo Stato, in caso di alienazione) va eseguita in forma amministrativa (ai sensi dell'art. 53 del RD n. 363 del 1913, in virtù del richiamo operato dall'art. 73 della legge n. 1089 del 1939) (8) e secondo le modalità di consegna prescritte dal vigente codice di rito.

Il Consiglio di Stato (9) a tal proposito si è espresso a favore della validità di una notifica effettuata con lettera raccomandata R.R. Per quanto riguarda il procedimento per l'imposizione del vincolo, la normativa non prevede né una particolare fase istruttoria endoprocedimentale né speciali accertamenti ai fini dell'imposizione del vincolo, dal momento che si verte in materia in cui sussiste un potere insindacabile dell'amministrazione competente circa la scelta dei mezzi più idonei per la raccolta degli elementi obiettivi sui quali effettuare la propria determinazione. Di conseguenza, il Ministero per i beni culturali ed ambientali può porre a base di un provvedimento di vincolo, emanato a norma dell'art. 3 citato, l'accertamento e la valutazione della locale Sovrintendenza che è l'organo periferico del Ministero stesso ed è, istituzionalmente, preposto agli accertamenti ed alle valutazioni, *in loco*, delle esigenze di tutela del pubblico interesse perseguito dalla legge 1089/39.

Una volta che il bene è stato sottoposto a vincolo, l'obbligo di conservazione della cosa permane in capo al proprietario ovvero, nel caso in cui il proprietario sia una persona giuridica, alla persona fisica cui fanno capo la legale rappresentanza e la gestione del relativo diritto. Tale obbligo non viene meno per la facoltà, che gli artt. 14 e 15 del-

la legge 1089 cit., in tema di tutela delle cose d'interesse artistico o storico, attribuiscono alla pubblica amministrazione, di provvedere direttamente alle opere necessarie per assicurarne la conservazione ed impedirne il deterioramento. In realtà, la facoltà predetta costituisce l'unico strumento che il legislatore aveva per consentire alla amministrazione di supplire alla colpevole inattività o all'incuria dei proprietari, siano essi enti pubblici territoriali o altri enti o istituti legalmente riconosciuti ovvero privati, onde evitare il degrado del patrimonio. Tale facoltà è inquadrabile nell'ambito delle limitazioni al diritto di proprietà che il sistema impone a salvaguardia del patrimonio storico e artistico nazionale.

Comunque nel caso in cui l'amministrazione eserciti tale facoltà, sussiste l'obbligo dei proprietari, *ex art. 17* della legge citata, di rimborsarle la spesa sostenuta, e ove il rimborso non avvenga, la facoltà del Ministero competente di acquistare la cosa o di provvedere alla riscossione delle somme dovute. A norma dell'art. 18, i proprietari dei beni sottoposti a vincolo, che vogliano o debbano effettuare interventi sui medesimi, hanno l'obbligo di sottoporre alla competente Soprintendenza ai monumenti i progetti delle opere di qualsiasi genere che intendano eseguire, al fine di ottenere la preventiva approvazione. Con "opere di qualsiasi genere" si intende qualsiasi manufatto, anche se di limitata entità volumetrica ed a carattere precario, purché sia idoneo ad arrecare pregiudizio all'interesse tutelato.

L'art. 5 della legge 8 ottobre 1997, n. 352, *Disposizioni sui beni culturali*, ha previsto la concessione di contributi in conto interessi sui mutui bancari per realizzare il restauro dei beni vincolati.

(6) Cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 25.10.1996, n. 1400; Consiglio di Stato, Sez. VI, 17.5.1993, n. 365; Consiglio di Stato, Sez. VI, 22.3.1993, n. 255; Cassazione civile, Sez. Un., 12.1.1993, n. 268; Cassazione civile, Sez. I, 26.6.1990, n. 6496.

(7) È interessante osservare che il testo, in via di modifica, del regolamento di polizia mortuaria DPR 10 settembre 1990, n. 285, sul quale l'Assemblea generale del Consiglio superiore di sanità ha espresso parere favorevole in data 17 dicembre 1998, prevede, all'art. 92, comma 5, una facoltà di revoca delle concessioni cimiteriali per motivi di tutela di opere di interesse storico od artistico. Il medesimo comma affida l'individuazione delle zone e dei criteri di individuazione delle tombe di interesse storico-artistico al piano regolatore cimiteriale. Pertanto, se e quando tale disposizione entrerà in vigore, il Comune disporrà di uno strumento di tutela del patrimonio storico-artistico più veloce ed incisivo, in quanto non dovrà attendere l'incuria o la dimostrazione dell'assenza degli aventi diritto per adottare un provvedimento di decadenza; basterà, infatti, procedere alla revoca della concessione cimiteriale sulla quale insiste il bene da tutelare, con la previsione di un equo indennizzo. Di conseguenza, tale rimedio, in alcuni casi sarà alternativo alla decadenza ed il Comune dovrà decidere se privilegiare la rapidità insita nella revoca, oppure l'assenza di oneri economici tipica della decadenza. In altri casi, invece, laddove non vi siano i presupposti che giustificano la sanzione della decadenza, il Comune non avrà alternative alla revoca.

(8) **Art. 73 legge 1° giugno 1939, n. 1089:** "Fino a quando non entrerà in vigore il regolamento da emanarsi per la esecuzione della presente legge, varranno, in quanto siano applicabili, le norme del regolamento approvato con RD 30 gennaio 1913, n. 363".

Art. 53 RD 30 gennaio 1913, n. 363: "La notificazione ai proprietari e ai detentori delle cose che abbiano l'importante interesse di cui all'art. 5 della L. 20 giugno 1909, n. 364, seguirà:

a) o mediante lettera raccomandata con ricevuta di ritorno;

b) o mediante atto di diffida intimato da ufficiale giudiziario o da messo comunale, e notificato nel modo stabilito per le citazioni del codice di procedura civile.

Le notificazioni di cui sopra possono essere promosse così dal Ministero dell'istruzione (N.d.R. Ministero per i beni culturali ed ambientali), come dai sovrintendenti, o da chi legalmente ne fa le veci.

In casi di grave urgenza o quando vi sia pericolo di sottrazione o trafugamento, o pericolo nella conservazione della cosa, i funzionari dell'amministrazione delle antichità e belle arti e gli altri pubblici ufficiali indicati nel primo comma dell'art. 2 della L. 27 giugno 1907, n. 386, possono altresì procedere alla notificazione, mediante una dichiarazione dell'importante interesse della cosa, fatta oralmente al proprietario o possessore e assunta a processo verbale. Il processo verbale sarà firmato dal funzionario che procede alla notifica e dall'interessato. Qualora questo rifiuti, si darà atto di ciò nel processo verbale, il quale avrà ugualmente effetto. Copia del verbale sarà, a richiesta, rilasciata al proprietario o possessore".

(9) Cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 31.1.1984, n. 26: "Avvenuta la notifica del "notevole interesse" di un bene immobile al precedente proprietario o possessore, da ritenersi valida anche se effettuata con lettera raccomandata R.R., ai sensi dell'art. 53, lett. a), del RD 30 gennaio 1913, n. 363, la notifica medesima continua a spiegare effetti pur dopo l'entrata in vigore della legge 1° giugno 1939, n. 1089, a nulla rilevando che non sia stata rinnovata, ai sensi dell'art. 73 della medesima legge n. 1089 del 1939".